Der Handlungsreisende nach dem Handelsgesetzbuche, unter besonderer Berücksichtigung : : : der Handlungsvollmacht : : :

Inaugural-Dissertation

zur Erlangung der Doktorwürde

bei der Juristischen Fakultät der Universität Leipzig

eingereicht von

Bruno Leonhardt

Referendar in Zschopau.

Greiz

Vereinsbuchdruckerei

1910.

Der Handlungsreisende nach dem Handelsgesetzbuche, unter besonderer Berücksichtigung der Handlungsvollmacht

---

Inaugural-Dissertation

zur Erlangung der Doktorwürde

bei der Juristischen Fakultät der Universität Leipzig

eingereicht von

Bruno Leonhardt

Referendar in Zschopau.

Greiz

Vereinsbuchdruckerei

1910.

Inhaltsverzeichnis.

Seite

§ 1. Einleitung 1

I. Teil.

Die Stellung des Reisenden Dritten gegenüber (Außenverhältnis).

1. Abschnitt.

Die Vorschriften über die Handlungsvollmacht im allgemeinen.

§ 2. Vorbemerkung 1
§ 3. Die Handlungsvollmacht 2
§ 4. Der Umfang der Handlungsvollmacht 3
§ 5. Sonstige Beschränkungen der Handlungsvollmacht . . 9
§ 6. Die einzelnen Arten der Handlungsvollmacht . . . 11
§ 7. Begriff, Wesen und Wirkung der Handlungsvollmacht . 14
§ 8. Die Erteilung der Handlungsvollmacht 16
§ 9. Das Erlöschen der Handlungsvollmacht 22
§ 10. Schutz des guten Glaubens beim Erlöschen der Vollmacht . 26
§ 11. Schutz des gutgläubigen Dritten gegenüber der Ungiltigkeit oder Nichtexistenz der Vollmacht 28
§ 12. Handeln eines Nichtbevollmächtigten als Vertreter . . 30
§ 13. Haftung des Vertreters ohne Vollmacht 32
§ 14. Kontrahieren des Bevollmächtigten mit sich selbst . . 34
§ 15. Der Bote und der sogenannte indirekte Stellvertreter . 35
§ 16. Haftung für Versehen des Bevollmächtigten . . . 36
§ 17. Die Vertretung bei Nichtrechtsgeschäften und Unterlassungen 38
§ 18. Aelteres Recht 39

2. Abschnitt.

Die speziellen Vorschriften des § 55 HGB. über die Vollmacht des Handlungsreisenden.

§ 19. Allgemeines 39
§ 20. Stadtreisender und Fernreisender 41
§ 21. Die Bestimmungen von Abs. 2 und 3 des § 55 HGB. . 43
§ 22. Feststellung der Kaufbedingungen und Unverzichtbarkeit von Rechten 46

3. Abschnitt.

Seite

Die Vorschriften der §§ 57, 58, 87 HGB. 47

II. Teil.

Das Verhältnis zwischen dem Geschäftsherrn und dem Reisenden (Innenverhältnis).

§ 23. Vorbemerkung 49
§ 24. Allgemeine Pflichten der Reisenden 51
§ 25. Hat der Reisende noch andere Dienste zu leisten, als die, die seine Reise betreffen? 53
§ 26. Das Entgelt des Reisenden 54
§ 27. Die Spesen insbesondere 56
§ 28. Handelsgebräuche betreffs der Spesen . . . 58
§ 29. Sonstige auf den Reisenden bezügliche Handelsgebräuche 60
§ 30. Schlußbemerkung 62

Benutzte Werke und deren Abkürzungen.

Adler und **Clemens**, Sammlung von Entscheidungen zum HGB. 1868 f.
Alkfeld, Kommentar zum HGB. 2. Aufl. 1894.
Apt, Gutachten der Aeltesten der Berliner Kaufmannschaft. 1907.
Behrend, Lehrbuch des Handelsrechts. 1896
Bolze, Die Praxis des Reichsgerichts in Zivilsachen. 1886 ff.
Cosack, Lehrbuch des Handelsrechts. 5. Aufl. 1900.
Denkschrift, Denkschrift zum Entwurfe eines HGB. 1897.
Dernburg, Das bürgerliche Recht des Deutschen Reichs und Preußens. 2./3. Aufl. 1904/05.
D. J.-Z., Deutsche Juristenzeitung.
Dove-Apt, Gutachten der Aeltesten der Berliner Kaufmannschaft. 1899/1900
Düringer-Hachenburg, Kommentar zum HGB. 2. Aufl. 1908. Bd. 1.
E., Entwurf zu einem HGB. 1896/97.
Goldmann, Kommentar zum HGB. Bd. 1 1901.
Hölder, Kommentar zum allgemeinen Teil des BGB. 1900.
Horrwitz, Das Recht der Handlungsgehilfen. 2. Aufl. 1905.
Hupka, Die Vollmacht. 1900.
J. W., Juristische Wochenschrift.
Jaeger, Kommentar zur Konkursordnung 2. Aufl. 1904.
K. G., Kammergerichtsentscheidung.
Lehmann, Lehrbuch des Handelsrechts. 1908.
Lehmann-Ring, Kommentar zum HGB. Bd. 1 1902.
Lexikon der gesamten Handelswissenschaften, herausgegeb. von Volger 1907.
L. G., Landgerichtsentscheidung.
Makower, Kommentar zum HGB. 13. Aufl. 1906, Bd. 1.
O. L. G., Oberlandesgerichtsentscheidung.
O. L. G. Rspr., Oberlandesgerichtsrechtsprechung.
Plank, Kommentar zum BGB. 3. Aufl. 1904/05.
R. G., Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen.
R. G. St., Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen.
Riesenfeld, Breslauer Handelsgebräuche. 1900 u. 1906.
R. O. H. G., Entscheidungen des Reichsoberhandelsgerichts.
Staub, Kommentar zum HGB. Bd. 1, 8. Aufl. 1907.
Striethorst, Archiv für Rechtsfälle aus der Praxis des Preußischen Obertribunals.
Z. H. G., Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht.

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41546827_0071

Benutzte Werke und deren Abkürzungen.

Adler und **Clemens**, Sammlung von Entscheidungen zum HGB. 1868 f.

Allfeld, Kommentar zum HGB. 2. Aufl. 1894.

Apt, Gutachten der Aeltesten der Berliner Kaufmannschaft. 1907.

Behrend, Lehrbuch des Handelsrechts. 1896

Bolze, Die Praxis des Reichsgerichts in Zivilsachen. 1886 ff.

Cosack, Lehrbuch des Handelsrechts. 5. Aufl. 1900.

Denkschrift, Denkschrift zum Entwurfe eines HGB. 1897.

Dernburg, Das bürgerliche Recht des Deutschen Reichs und Preußens. 2./3. Aufl. 1904/05.

D. J.-Z., Deutsche Juristenzeitung.

Dove-Apt, Gutachten der Aeltesten der Berliner Kaufmannschaft. 1899/1900

Düringer-Hachenburg, Kommentar zum HGB. 2. Aufl. 1908. Bd. 1.

E., Entwurf zu einem HGB. 1896/97.

Goldmann, Kommentar zum HGB. Bd. 1 1901.

Hölder, Kommentar zum allgemeinen Teil des BGB. 1900.

Horrwitz, Das Recht der Handlungsgehilfen. 2. Aufl. 1905.

Hupka, Die Vollmacht. 1900.

J. W., Juristische Wochenschrift.

Jaeger, Kommentar zur Konkursordnung 2. Aufl. 1904.

K. G., Kammergerichtsentscheidung.

Lehmann, Lehrbuch des Handelsrechts. 1908.

Lehmann-Ring, Kommentar zum HGB. Bd. 1 1902.

Lexikon der gesamten Handelswissenschaften, herausgegeb. von Volger 1907.

L. G., Landgerichtsentscheidung.

Makower, Kommentar zum HGB. 13. Aufl. 1906, Bd. 1.

O. L. G., Oberlandesgerichtsentscheidung.

O. L. G. Rspr., Oberlandesgerichtsrechtsprechung.

Plank, Kommentar zum BGB. 3. Aufl. 1904/05.

R. G., Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen.

R. G. St., Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen.

Riesenfeld, Breslauer Handelsgebräuche. 1900 u. 1906.

R. O. H. G., Entscheidungen des Reichsoberhandelsgerichts.

Staub, Kommentar zum HGB. Bd. 1, 8. Aufl. 1907.

Striethorst, Archiv für Rechtsfälle aus der Praxis des Preußischen Obertribunals.

Z. H. G., Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht.

§ 1. Einleitung.

Von der Stellvertretung im Handelsrecht handelt der fünfte Abschnitt des Handelsgesetzbuchs, Prokura und Handlungsvollmacht, §§ 48–58 HGB.

Hier finden wir den Handlungsreisenden, auf dessen rechtliche Stellung näher eingegangen werden soll, in § 55 HGB. erwähnt. Er ist als Handlungsbevollmächtigter seines Auftraggebers dessen Stellvertreter bei der Kundschaft. Die Geschäfte, die er als Reisender abschließt, wirken gemäß dem Grundsatze der direkten Stellvertretung für und gegen den Prinzipal.

Eine Abhandlung über den Reisenden muß in zwei große Teile zerfallen:

1. Die Stellung des Reisenden Dritten gegenüber (Außenverhältnis).
2. Die Stellung des Reisenden seinem Geschäftsherrn gegenüber (Innenverhältnis).

I. Teil.

Die Stellung des Reisenden Dritten gegenüber (Außenverhältnis).

1. Abschnitt.

Die Vorschriften über die Handlungsvollmacht im allgemeinen.

§ 2. Vorbemerkung.

§ 55 HGB. kennzeichnet den Reisenden als Handlungsbevollmächtigten und verweist auf den über diesen handelnden § 54 HGB. Es ist demnach zunächst das auf den Handlungsbevollmächtigten bezügliche Recht, das also auch für den Reisen-

den gilt, zu betrachten. — Für die Beurteilung des Wesens einer Vollmacht, die Art und Form ihrer Erteilung, ihre Wirkung, ihren Widerruf und ihr Erlöschen sind die Grundsätze des BGB., §§ 164 ff. maßgebend. Das HGB. regelt die Handlungsvollmacht nur als eine besondere Art der Vollmacht des BGB. und zwar nur ihren Umfang gegenüber Dritten.[1])

Es enthält bloß auslegende Vorschriften.

§ 3. Die Handlungsvollmacht.

Der die Handlungsvollmacht betreffende § 54 HGB. ist inhaltlich dem Art 47 des alten HGB. entnommen. Jedoch wird der Ausdruck: „Wenn ein Prinzipal . . . bestellt", vermieden und dafür im neuen HGB. „Ist jemand . . . ermächtigt" gesetzt, um anzudeuten, daß der Handlungsbevollmächtigte nicht, wie bisher meist angenommen wurde, in dem Verhältnis eines Bediensteten oder dauernd im Geschäft angestellten Gehilfen des Vollmachtgebers zu stehen braucht[2])

Gemäß § 54 HGB. ist der Handlungsbevollmächtigter, der ohne Erteilung der Prokura zum Betriebe eines Handelsgewerbes oder zur Vornahme einer bestimmten zu einem Handelsgewerbe gehörigen Art von Geschäften oder zur Vornahme einzelner zu einem Handelsgewerbe gehöriger Geschäfte ermächtigt ist. Handlungsvollmacht liegt also dann vor, wenn jemand ohne Erteilung der Prokura . . . . . ermächtigt ist.

Der Begriff der Handlungsvollmacht ist vom Gesetz nicht so scharf abgegrenzt wie der der Prokura. Die Handlungsvollmacht ist zunächst nicht eine Vollmacht von stets gleichem Inhalt. Vielmehr unterscheidet das Gesetz selbst drei Arten: 1. die Vollmacht zum Betriebe eines konkreten Handelsgewerbes (Generalhandlungsvollmacht), 2. die Vollmacht zur Vornahme einer bestimmten zu einem Handelsgewerbe gehörigen Art von Geschäften (Spezialhandlungsvollmacht), 3 die Vollmacht zu einzelnen zu einem Handelsgewerbe gehörigen Geschäften (Einzelgeschäftshandlungsvollmacht).[3])

---

[1]) Düringer-Hachenburg S. 379.
[2]) Denkschrift I S. 50.
[3]) Lehmann S. 220.

An sich umfaßt das Wort Handlungsvollmacht im sprachlichen Sinne auch die Prokura, im engeren, gesetzlichen, jedoch nicht.[4])

§ 4. Der Umfang der Handlungsvollmacht.

Das Gesetz sagt, die Handlungsvollmacht erstreckt sich auf alle Geschäfte und Rechtshandlungen, die der Betrieb eines derartigen Handelsgewerbes oder die Vornahme derartiger Geschäfte gewöhnlich mit sich bringt.

1. Geschäfte und Rechtshandlungen.

Geschäft steht hier im Sinne von Rechtsgeschäft, da für die in § 54 HGB. allein behandelte Frage der Vertretungsmacht Beschäftigungen ohne eine nach außen vorhandene Rechtsbeziehung nicht in Betracht kommen können. Neben den Geschäften sind die Rechtshandlungen genannt. Der Begriff der Rechtshandlungen geht weiter als der der Rechtsgeschäfte. Er umfaßt auch Anzeigen und sonstige Verhandlungen, die keine Willenserklärungen, d. h. keine Rechtsgeschäfte sind. Solche „Geschäfte und Rechtshandlungen" umfaßt die Vertretungsmacht des Handlungsbevollmächtigten so daß auch die Vertretung bei untätiger Entgegennahme fremder Willenserklärungen, Anzeigen usw. darunter fällt.[5])

2. Derartiges Handelsgewerbe, derartige Geschäfte

Ein bedeutungsvoller Unterschied von dem Umfange der Prokura fällt in die Augen, nämlich, daß der Handlungsbevollmächtigte nicht wie der Prokurist zu allen Arten von gerichtlichen und außergerichtlichen Geschäften und Rechtshandlungen, die der Betrieb *eines* Handelsgewerbes, sondern nur zu allen Geschäften und Rechtshandlungen, die der Betrieb eines derartigen Handelsgewerbes oder die Vornahme derartiger Geschäfte mit sich bringt, ermächtigt ist. Der Betrieb eines derartigen Handelsgewerbes, die Vornahme derartiger Geschäfte

---

[4]) Staub S. 241.
[5]) Makower S. 181.

bildet den Maßstab für die Beurteilung der Frage, ob ein Geschäft oder eine Rechtshandlung von der Vertretungsmacht des Handlungsbevollmächtigten umfaßt werde.[6])

Die Vollmacht des Handlungsbevollmächtigten reicht daher so weit, wie die Geschäfte dieser Art, die in andern Gewerbebetrieben derselben Gattung abgeschlossen zu werden pflegen, selbst wenn die Verhältnisse im einzelnen Gewerbebetrieb des Vollmachtgebers anders liegen.[7])

Aber auch soweit, wie es zu der Eigenart des Gewerbebetriebes des Vollmachtgebers gehört, selbst wenn in anderen Gewerbebetrieben derselben Gattung derartige Geschäfte nicht vorzukommen pflegen.[8])

Aus der Ausdrucksweise: „Die Vornahme derartiger Geschäfte" folgt, daß der Handlungsbevollmächtigte nicht nur die Geschäfte abschließen, sondern auch die später notwendigen Verhandlungen, sowie die auf die Ausgleichung von Schwierigkeiten bei der Ausführung abspielenden Verhandlungen führen darf, was sich auch auf die Vollmacht zu einzelnen Geschäften bezieht.[9])

3. Gewöhnlich mit sich bringt.

Das Mitsichbringen ist nicht, wie bei der Prokura, allgemein ausgesprochen, sondern der einschränkende Zusatz „gewöhnlich" ist gemacht. Zu Geschäften und Rechtshandlungen, welche im Betriebe eines derartigen Handelsgewerbes oder bei der Vornahme derartiger Geschäfte ungewöhnlich sind, ist der Handlungsbevollmächtigte im Zweifel nicht befugt.[10])

Hat der Bevollmächtigte innerhalb der Grenzen seiner Vollmacht gehandelt, so muß der Vollmachtgeber das Geschäft so für und gegen sich gelten lassen, wie es auf Grund der eigenen Erklärungen des Bevollmächtigten und der ihm gegenüber abgegebenen Erklärungen des Gegenkontrahenten geschlossen ist.[11])

---

[6]) Goldmann S. 250.
[7]) Striethorst, 70, 359.
[8]) R. O. H. G. 6, 154
[9]) Striethorst 69, 348
[10]) Goldmann S. 250.
[11]) Düringer-Hachenburg S. 380.

Was das im Verkehr Gewöhnliche ist, hat der Richter als Tatfrage zu entscheiden. Maßgebend sind stets die konkreten Verhältnisse. Beispielsweise läßt sich die Frage, ob die Annahme von Wechseln an Zahlungsstatt das im Verkehr Gewöhnliche ist, nicht allgemein, sondern nur nach der besonderen Branche des in Frage stehenden Geschäfts entscheiden.[12])

Wenn die betreffende Geschäftsart, z. B. der Abschluß von An- und Verkaufsgeschäften, in den Rahmen der konkreten Handlungsvollmacht fällt, kann doch das einzelne Geschäft z. B. infolge der ungewöhnlichen finanziellen Tragweite aus dem Rahmen der Vollmacht herausfallen.[13])

Dagegen genügt zum Ausschluß von der Vollmacht nicht schon der Umstand, daß das spätere Geschäft erheblicher war als eine Reihe früher abgeschlossener.[14])

Das Wort „gewöhnlich" deutet auch an, daß die Handlungsvollmacht vom Kaufmann nur in Bezug auf *sein* Handelsgeschäft erteilt werden kann, da sonst der Maßstab des im Verkehr Gewöhnlichen versagen würde. Zu beachten ist aber, daß alle von einem Kaufmann vorgenommenen Rechtsgeschäfte im Zweifel als zum Betriebe seines Handelsgewerbes gehörig gelten. Vgl. § 344 HGB. –[15])

Es sollen einige Beispiele dafür folgen, was in diesem Sinne als gewöhnlich und was als ungewöhnlich gilt.

Gewöhnlich ist es, daß sich die Handlungsvollmacht auf die Empfehlung von Waren anläßlich ihres Verkaufs erstreckt,[16]) ferner gilt für gewöhnlich bei einem generellen Handlungsbevollmächtigten die Untersuchung und Beanstandung, sowie die ausdrückliche oder stillschweigende Anerkennung der ankommenden Warensendungen.[17])

Es ist gewöhnlich, daß der Reisende kleine Differenzen schlichtet durch Bewilligung von Abzügen, durch kleine Nachlässe, durch Zusicherung kleiner Vorteile für die Zukunft

[12]) Düringer-Hachenburg S. 381.
[13]) R. G. in J. W. 04 475, 20.
[14]) O. L. G. Rspr. 7, 382.
[15]) R. G. 42, 132.
[16]) Staub S. 241.
[17]) R. O. H. G. 15, 305.

Ungewöhnlich ist z. B., daß die Erwirkung einer Prolongation eines Wechsels die Verpfändung von Gegenständen mit sich bringe.[18])

Den Handlungsbevollmächtigten ist nicht gestattet, durch Abtretung von Außenständen an sich selbst sich bezahlt zu machen oder auf diese eigene Schulden zu verrechnen.[19])

Der Musterreisende darf keine Bestellung auf Waren annehmen, welche den von ihm geführten Mustern nicht entsprechen. [20])

Das Gesetz verlangt bei allen Handlungsvollmachten, daß für gewisse Rechtsgeschäfte eine Spezialvollmacht erforderlich sei, nämlich gemäß § 54, 2 HGB. zur Veräußerung oder Belastung von Grundstücken, zur Eingehung von Wechselverbindlichkeiten, zur Aufnahme von Darlehen und zur Prozeßführung. Danach zwängt das Gesetz die Handlungsvollmacht in engere Grenzen, als nach dem bürgerlichen Recht geboten erscheint. Es gestaltet somit auch die Handlungsvollmacht für alle oder einzelne Fälle typisch aus in einer den Bedürfnissen des Handelsverkehrs gerechten, aber keineswegs selbstverständlichen Art. Unter diesen Umständen ist die Frage zu beantworten, worin das Begriffsmerkmal der Handlungsvollmacht besteht. Daß es sich um die Vollmacht eines Kaufmanns handelt, die an Inhalt hinter der Prokura zurücksteht, ist klar. Nicht minder ist aber auch klar, daß nicht jede Vollmacht eines Kaufmanns darunterfällt, denn das Gesetz spricht nicht von Handels-, sondern von Handlungsvollmacht, nicht von Vollmacht zu Handelsgeschäften, sondern von solcher zur Vornahme von zu einem Handelsgewerbe gehörigen Geschäften. Im Gegensatz zu § 343, 1 HGB. sollen also die Geschäfte zu „einem" Handelsgewerbe gehören, d. h. gewöhnlich bei einem Handelsgewerbe vorkommen. Die Handlungsvollmacht setzt also voraus, daß das Geschäft oder die Geschäfte, auf die sie Bezug hat, nach der Verkehrsauffassung Handelsgewerben der fraglichen Art zugehören.[21])

Im a. HGB. Art. 47 war die Veräußerung und Be-

---

[18]) Goldschmidt Z. 46 484.
[19]) R. G. in O. L. G. Rspr. 8, 33.
[20]) Adler und Clemens 1, 37.
[21]) Lehmann S. 221.

lastung von Grundstücken nicht erwähnt, offenbar deshalb nicht, weil sie der Gesetzgeber für Geschäfte ansah, die der Handelsbetrieb niemals gewöhnlich mit sich bringt. Nachdem das neue Recht die Verträge über unbewegliche Sachen nicht mehr aus dem Kreise der Handelsgeschäfte ausnimmt, war die Hervorhebung geboten.[22])

In den aufgeführten vier Fällen bedarf jeder Handlungsbevollmächtigte einer besonderen Vollmacht. Auch daß das eine oder das andere der hier ausgeschlossenen Rechtsgeschäfte in dem betreffenden Handelsbetriebe üblich ist, begründet keine Befreiung von dem Erfordernisse der Sondervollmacht.[23])

Die Befugnis, die erwähnten Geschäfte vorzunehmen, kann jedoch „besonders" erteilt werden. „Besonders", das Wort „ausdrücklich", das im Entwurf erster Lesung der Nürnberger Kommission stand, ist vermieden, um eine tatsächliche, stillschweigende Erteilung der gedachten Ermächtigung möglich zu machen.[24])

a) Der Begriff der Veräußerung und Belastung von Grundstücken ergibt sich aus dem BGB. Die Veräußerung umfaßt alle Arten der rechtsgeschäftlichen Uebertragung des Eigentums am Grundstück, §§ 873 ff., 925 ff. BGB. Dazu gehört auch die Uebertragung des Miteigentums. Unter der Belastung eines Grundstücks ist nur die dingliche Belastung desselben zu verstehen, wie Hypothek, Grund-, Rentenschuld, Nießbrauch usw. Dagegen gehören Vermietung und Verpachtung eines Grundstücks nicht hierher.[25])

Erwerb von Grundstücken kann insbesondere dem Generalhandlungsbevollmächtigten zustehen, doch wird für die Entgegennahme der Auflassung wie überhaupt für Rechtshandlungen gegenüber dem Grundbuchamt eine besondere, in Gemäßheit von § 29 GBO. erteilte Vollmacht notwendig sein.[26])

b) Was die Eingehung von Wechselverbindlichkeiten betrifft, so kommt es nicht darauf an, welcher Art die zu begründende

---

[22]) Düringer-Hachenburg S. 382.
[23]) Staub S. 246.
[24]) Makower S. 173, 181.
[25]) Goldmann S. 227.
[26]) Lehmann-Ring S. 143.

wechselmäßige Haftung sei, ob insbesondere Ausstellung, Annahme oder Indossierung eines Wechsels die Wechselverbindlichkeit begründet. Der Handlungsbevollmächtigte ist ohne besondere Vollmacht in keinem Falle zur Eingehung einer Wechselverbindlichkeit befugt. Selbstverständlich ist er aber zu solchen wechselmäßigen Handlungen, welche nicht eine Wechselverbindlichkeit begründen, z. B. zur Indossierung nach mangels Zahlung erhobenem Proteste (Art. 16,2 W. O.), oder zum Indossamente zur Einkassierung oder in Prokura (Art. 17 W. O.) sofern diese Rechtshandlung innerhalb des Kreises der durch § 54, 1 HGB. umgrenzten Vertretungsmacht vorgenommen wird, befugt, und selbstverständlich ist er ferner, da sich die Einschränkung nur auf die Eingehung von Wechselverbindlichkeiten bezieht, innerhalb derselben Grenzen auch zur Uebertragung von an Order lautenden, unter § 363 HGB. fallenden, Anweisungen, Verpflichtungsscheinen, Konnossementen, Ladescheinen und Lagerscheinen ermächtigt.[27])

c) Aufnahme von Darlehen.

Darunter fallen nicht Entgegennahme von Depots, Kauf auf Kredit, Interzessionen, auch nicht Hingabe von Darlehen, Benutzung eines Bankkredits, wohl aber kann der Handlungsbevollmächtigte sich einen Bankkredit eröffnen lassen. Unter Aufnahme von Darlehen fällt die Umwandlung einer andern Schuld in ein Darlehen.[28])

d) Prozeßführung: Der Bevollmächtigte kann vor Gericht ohne besondere Vollmacht nicht auftreten.

Auch die Zustellung an ihn kann nur insoweit erfolgen, als er Prozeß- oder Generalvollmacht hat. § 173 ZPO.[29])

Es bleibt jedoch zu beachten, daß nach Inhalt des § 183 ZPO. für Gewerbetreibende, welche ein besonderes Geschäftslokal haben, wenn sie in dem Geschäftslokal nicht angetroffen werden, die Zustellung an einen darin anwesenden Gewerbegehilfen erfolgen kann.[30])

---

[27]) Goldmann S. 251.
[28]) Lehmann-Ring S. 143.
[29]) Lehmann-Ring S. 143.
[30]) Goldmann S. 252.

Rein persönliche Angelegenheiten des Prinzipals, d. h solche, die der Besorgung durch Bevollmächtigte nicht fähig sind, z. B. Eidesleistung für den Prinzipal, liegen natürlich auch außerhalb des Bereichs einer noch so umfassenden Handlungsvollmacht, wie sie auch außerhalb der Prokura liegen.[31])

§ 5. Sonstige Beschränkungen der Handlungsvollmacht.

§ 54, 3 HGB. besagt: „Sonstige Beschränkungen der Handlungsvollmacht braucht ein Dritter nur dann gegen sich gelten zu lassen, wenn er sie kannte oder kennen mußte. Diese Bestimmung war im alten HGB. nicht enthalten. Sie ist zu dem Zwecke aufgenommen worden, um den Gedanken deutlicher zum Ausdruck zu bringen, daß jeder Dritte bei der Prüfung des Umfangs der Handlungsvollmacht von dem gewöhnlichen, also von dem gesetzlich zu vermutenden Umfange der Handlungsvollmacht ausgehen darf und besondere Beschränkungen der Handlungsvollmacht sich nur dann entgegensetzen zu lassen braucht, wenn er sie bei der Vornahme des Rechtsgeschäfts mit dem Handlungsbevollmächtigten gekannt hat oder hat kennen müssen [1])

Das Kennen und Kennenmüssen liegt dann vor, wenn der Prinzipal die Einschränkung der gewöhnlichen Vollmacht dem Dritten derart kundgibt, daß er sie gegen sich gelten lassen muß. Es genügt nicht, daß er dem Bevollmächtigten nach dieser Richtung Anweisung gibt, seinen Auftrag einschränkt.[2])

Das Kennenmüssen bestimmt sich jetzt nach dem Sprachgebrauche des BGB. § 122. Es bedeutet, aus Fahrlässigkeit nicht kennen. Fahrlässigkeit ist das Außerachtlassen der im Verkehr erforderlichen Sorgfalt, § 276 BGB, und der, auf dessen Seite ein Handelsgeschäft vorliegt, hat für die Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns einzustehen. § 347 HGB.[3])

---

[31]) Staub S. 246.
[1]) Denkschrift S. 50.
[2]) Staub S. 246.
[3]) Plank S. 36.

Wie aber der Dritte Kenntnis erlangt, ist gleichgiltig. Daß ihm der Prinzipal die Beschränkung mitteilt, ist nicht notwendig.[4])

Wann ein Kennenmüssen in diesem Sinne anzunehmen ist, ist Tatfrage. Staub ist anderer Ansicht. Er behauptet, daß sich für den Fall des Kennenmüssens ein Handelsgebrauch schon früher dahin gebildet habe, daß eine in üblicher Weise kundgegebene Tatsache als bekannt betrachtet werde. An diesen Handelsgebrauch wolle offensichtlich die vorliegende Vorschrift anknüpfen. Er müsse zur Ergänzung der in Abs. 3 gegebenen Vorschrift herangezogen werden Der Dritte müsse demnach die Einschränkung kennen, wenn sie gehörig bekanntgemacht wäre[5]). Auch Düringer-Hachenburg, S. 382, teilt diese Ansicht. Es kann ihr jedoch nicht beigetreten werden, da Goldmann, S. 253, folgende ausschlaggebende Gegengründe anführt: Wenn das Gesetz dies gewollt hätte, hätte es seinem Gedanken den entsprechenden Ausdruck gegeben und es hätte eine andere Fassung als: „wenn er sie kannte oder kennen mußte" gewählt, zumal es doch an anderer Stelle, beispielsweise in § 253 HGB., der handelsüblich erfolgten Weise der Bekanntmachung rechtserhebliche Bedeutung beigemessen hat. Hiermit soll jedoch nicht gesagt sein, daß einer in handelsüblicher Weise erfolgten Bekanntmachung einer Beschränkung der Handlungsvollmacht jede Bedeutung für die Anwendung des § 54,3 HGB. abzusprechen sei, dieselbe ist vielmehr als ein beachtenswertes Moment bei der Prüfung der Tatfrage, ob das Nichtkennen auf Fahrlässigkeit beruhe, zu würdigen. — Ebenso Makower S. 183.

Beweispflichtig für Kennen und Kennenmüssen ist der Prinzipal[6]). Die außergewöhnlichen Umstände, durch die das trotzdem vorhandene Nichtwissen entschuldigt wird, hat der Dritte zu beweisen. Der Dritte handelt nicht fahrlässig, falls keine besonderen Verdachtsgründe vorliegen, wenn er den ausdrücklichen oder aus den Handlungen zu folgernden Angaben des Bevollmächtigten über den innerhalb des gesetzlichen Umfangs liegenden Umfang seiner Vollmacht traut[7]).

[4]) Lehmann-Ring S. 143.
[5]) Staub S. 246.
[6]) R. O H. G. 16, N. 36
[7]) R. O. H. G. 10, 143, 10, 381.

Aus § 5 4,3 geht deutlich hervor, daß ein Handlungsbevollmächtigter von seinem Prinzipal in ganz beliebiger Weise beschränkt werden kann, z. B. auf Abschluß von Kauf-, Fracht-, Lieferungsverträgen, wenn nur der Dritte dies kannte oder kennen mußte. Hier besteht also ein grundlegender Unterschied vom Prokuristen. Der Prokurist hat gesetzliche, unbeschränkbare Vollmacht (§ 50 HGB.), der Handlungsbevollmächtigte gewillkürte, beschränkbare.

§ 6. Die einzelnen Arten der Handlungsvollmacht.

Wie schon angedeutet, erwähnt § 54 HGB. drei Arten von Handlungsvollmacht.

Von dem Willen des Vollmachtgebers hängt es ab, welche der verschiedenen Arten der Handlungsvollmacht er erteilen will und wie weit innerhalb der einzelnen Vollmachtsart die Vollmacht reichen soll. Der Wille des Vollmachtgebers ist aus den Umständen des Einzelfalls zu erforschen.[1])

a) Die Generalhandlungsvollmacht. Sie steht der Prokura am nächsten und berechtigt zum Betriebe eines, d. h. dieses Handelsgewerbes und erstreckt sich auf alle Geschäfte und Rechtshandlungen, die der Betrieb eines derartigen Handelsgewerbes gewöhnlich mit sich bringt. Sie wird auch beim Fehlen einer ausdrücklichen, auf sie gerichteten Erklärung in allen denjenigen Fällen anzunehmen sein, in welchen der Inhaber eines Handelsgeschäftes jemanden, ohne ihm Prokura zu erteilen und ohne ihn andererseits auf die Vornahme einer bestimmten zu einem Handelsgewerbe gehörigen Art von Geschäften, oder auf die Vornahme einzelner zu einem Handelsgewerbe gehöriger (Art) Geschäfte zu beschränken, zu seinem Vertreter in dem Betriebe seines Handelsgeschäfts bestellt, oder ihn allgemein zum Abschlusse von Handelsgeschäften ermächtigt, sei es des ganzen Handelsgewerbes, sei es einer oder mehrerer Niederlassungen des Prinzipals.[2])

Makower, S. 180, weist darauf hin, daß keine Generalhandlungsvollmacht vorliege, wenn der Bevollmächtigte auf

---

[1]) Makower S. 182.

[2]) Goldmann S. 243.

einen bestimmten Ortsbezirk beschränkt ist, oder wenn er nur für den kaufmännischen Betrieb, nicht für die gleichzeitig betriebene Fabrikation, tätig sein soll. (R. G. 27. VI. 02. J. W. 424 [31]).

b) Die Spezialvollmacht, die Vollmacht zur Vornahme einer bestimmten, zu einem Handelsgewerbe gehörigen Art von Geschäften, ist die im praktischen Leben häufigste Art der Handlungsvollmacht.

U. a. gehören die Vollmachten zahlreicher Handlungsgehilfen hierher, z B. der Verkäufer, Kassierer, Betriebs-Direktoren auch der Reisende. In §§ 55 und 56 HGB. präzisiert das Gesetz die Vollmacht zweier Spezialhandlungsbevollmächtigter genauer, die des Reisenden und die des in einem Laden oder offenen Warenlager Angestellten. [3])

Die Stellung der hier aufgeführten Handlungsbevollmächtigten kann sich natürlich auch mit der eines Prokuristen oder Generalhandlungsbevollmächtigten vereinigen.

Für das alte Recht steht Behrend, S. 370/71 Anm. 5 und 6, auf dem Standpunkte, daß der zur Vornahme einer bestimmten, zu einem Handelsgewerbe gehörigen Art von Geschäften ermächtigte Handlungsgehilfe in einem Dienst- oder Abhängigkeitsverhältnisse zu dem Inhaber des Handelsgeschäfts stehen müsse. Für das heutige Recht wird dies noch behauptet von Lehmann S. 222 Anm. 5. —

Die gesamte übrige Literatur steht auf anderem Standpunkte. —

Das Innenverhältnis kann ganz beliebig sein (vergl. auch R. O. H. G 10, 142).

Daß es auch nicht im Sinne des Gesetzgebers lag, stets das Vorhandensein eines Dienst- oder Abhängigkeitsverhältnisses anzunehmen, geht schon aus Denkschrift S. 50 hervor, wo ausgeführt ist, daß das in Art. 47 a HGB. stehende Wort „Prinzipal" eben aus dem Grunde nicht in § 54 n HGB. aufgenommen wurde, um zu zeigen, daß ein Abhängigkeitsverhältnis zwischen Auftraggeber und Beauftragtem nicht zu bestehen brauche. —

[3]) Lehmann S. 224.

Zur Klasse der Spezialhandlungsbevollmächtigten gehören auch solche Personen, die, ohne Prokuristen oder Handlungsgehilfen zu sein, Gehilfen des Inhabers des Handelsgeschäfts sind und im Betriebe des letzteren ihn zu vertreten ermächtigt sind, z. B. Ladendiener, Kellnerinnen, Versicherungsinspektoren, Werkführer usw. [4])

c) Einzelgeschäftshandlungsvollmacht. — Sie steht der gewöhnlichen Vollmacht des BGB. am nächsten. Es herrscht nun in der Literatur darüber heftiger Streit, ob man für jedes einzelne Geschäft Handlungsvollmacht erteilen kann oder nur für solche, die zu ihrer Ausführung weitere Geschäfte und Rechtshandlungen mit sich führen können, wie z. B. Verkäufe (hier kann es sich u. a. handeln um die Frage der Preishöhe, der Einkassierung, der Stundungsbewilligung, der Garantie für Mängelfreiheit, der Gefahrtragung usw.). Für scharf abgegrenzte einzelne Geschäfte, z. B. Kündigung, ist eine gesetzliche Bestimmung nicht nötig. Der Ansicht, daß man für jedes beliebige einzelne Geschäft Handlungsvollmacht erteilen könne, sind Staub S. 245, Düringer-Hachenburg S. 380, Goldmann S. 244, Makower S. 180. Die andere Meinung vertreten: Lehmann S. 225/26, Volze S. 9, 215, Lehmann-Ring S. 143 und Cosack S. 119. — Die letzteren führen an, daß ihre Meinung ganz deutlich aus dem Wortlaute des Gesetzes hervorgehe und in der Tat muß man annehmen, daß die Worte „Ist jemand . . . . zur Vornahme einzelner zu einem Handelsgewerbe gehöriger Geschäfte ermächtigt, so erstreckt sich die Vollmacht auf alle Geschäfte und Rechtshandlungen, die der Betrieb eines derartigen Handelsgewerbes oder die Vornahme derartiger Geschäfte gewöhnlich mit sich bringt", andeuten, daß die Vollmacht zu einem einzelnen Geschäft, das keine weiteren Rechtsfolgen nach sich ziehen kann, nicht darunter fällt. Hierzu kommt noch ein rein äußerlicher Grund. Der Streit bestand bereits unter der Herrschaft des a. HGB. Hätte der Gesetzgeber das einzelne Geschäft als unter § 54 fallend ansehen wollen, so hätte er sicherlich dem Streit durch deutliches Einfügen einer diesbezüglichen Wendung in den § 54 beendet.

[4]) Behrend S. 337.

§ 7. Begriff, Wesen und Wirkung der Handlungsvollmacht.

Beim Fehlen aller Bestimmungen im H. G. B. hierüber, ebenso über Art und Form ihrer Erteilung, ihren Widerruf und ihr Erlöschen gelten, wie schon betont, die Sätze des B. G. B. über die Vollmacht auch für die Handlungsvollmacht. Es ist also im folgenden Vollmacht = Handlungsvollmacht. —

Vollmacht ist die durch Rechtsgeschäft erteilte Vertretungsmacht, § 166, 2. B. G. B., die sogenannte gesetzliche Vertretungsmacht ist keine Vollmacht. Das B. G. B. huldigt, wie schon erwähnt, dem Prinzip der direkten Stellvertretung. Der Vertretende, d. i. der Bevollmächtigte, schließt das Geschäft ab, aber die Rechtswirkungen des Geschäfts treffen unmittelbar den Vollmachtgeber. Dieser ist daran gebunden. Es ist unzutreffend, wenn Staub S. 226 behauptet, die Vollmacht sei die äußere, Dritten gegenüber in die Erscheinung tretende Seite des Auftrags, die Legitimation. Es kann die Vollmacht auch abstrakt, unabhängig vom Bestehen eines anderen Rechtsverhältnisses, erteilt werden [1]). Sie kann aber auch enger oder weiter gefaßt sein als der Auftrag, stets ist ihre Erteilung aber ein selbständiges Rechtsgeschäft. Der beauftragte Vertreter handelt mit dem Dritten nicht kraft seines Auftrags, sondern kraft seiner Vollmacht. [2])

Die Erteilung der Vollmacht ist eine einseitige empfangsbedürftige Willenserklärung. Sie bedarf nicht der Annahme und es finden **auf** den Zeitpunkt ihrer Wirksamkeit die Bestimmungen des § 130 B. G. B. (Zugangstheorie) Anwendung. Vollmacht bedeutet Vertretungs**macht,** nicht Pflicht. Von der Bevollmächtigung ist das auf Grund der Vollmacht von dem Bevollmächtigten vorgenommene Rechtsgeschäft zu unterscheiden. Beide sind selbständige Rechtsgeschäfte. Aus der etwaigen Unwirksamkeit der Vollmacht folgt nicht die Unwirksamkeit des auf Grund derselben von dem Bevollmächtigten vorgenommenen Rechtsgeschäfts (§ 177 ff. B. G. B.) [3])

[1]) Goldmann S. 209.
[2]) Mot. B. G. B. I S. 239, R. O. H. G. 2, 403.
[3]) Goldmann S. 210.

Im Einzelnen bestimmt das Gesetz: Eine Willenserklärung die ein Bevollmächtigter innerhalb der ihm zustehenden Vertretungsmacht im Namen des Vertretenen abgibt und eine Willenserklärung, die von einem Dritten gegenüber dem Bevollmächtigten als solchem, innerhalb der ihm zustehenden Vertretungsmacht abgegeben wird, wirken unmittelbar für und gegen den Vertretenen. Die Erklärung kann ausdrücklich im Namen des Vertretenen oder auch durch konkludente Handlung erfolgen. (§ 164, 1 und 3. B. G. B.)

Der Bevollmächtige muß im Namen des Vollmachtgebers handeln, auf Rechnung desselben genügt nicht. Er muß den Willen haben, durch das Geschäft den Vollmachtgeber unmittelbar zu berechtigen oder zu verpflichten. Diesen Willen muß er auch ausdrücklich oder stillschweigend erklären und er muß dem Gegenkontrahenten erkennbar sein. Beispiel: Ist vor dem Besuche des Reisenden eine Aviskarte an den Dritten abgesandt worden, die diesem aber nicht zugegangen ist, so hat der Reisende, wenn er mit Rücksicht auf die Absendung der Aviskarte das Vertretungsverhältnis nicht weiter erwähnt, unter Umständen dem Gegenkontrahenten seinen Willen, im fremden Namen zu handeln, nicht genügend erklärt. Wird die Willenserklärung von einem Dritten dem Bevollmächtigten gegenüber abgegeben, so muß der Dritte bei Abgabe der Willenserklärung erkennen lassen, daß die Wirkung in der Person des Vertretenen eintreten soll. Bei Verträgen müssen beide Teile über den Abschluß des Geschäfts für den Vertretenen einig sein, sonst kommt entweder gar kein Vertrag zustande oder dieser ist doch wenigstens anfechtbar. [4])

Hat der Bevollmächtigte seinen Willen, im fremden Namen zu handeln nicht erklärt, so kann er das von ihm geschlossene Geschäft nicht deshalb anfechten, weil er den Willen gehabt hat, im Namen eines andern zu handeln. Denn gemäß § 164, 2. B. G. B. kommt der Mangel des Willens, im eigenen Namen zu handeln, nicht in Betracht, wenn der Wille, im fremden Namen zu handeln,

---

[4]) Düringer-Hachenburg S. 339/340.

nicht erkennbar hervortritt. — Ergeben die Umstände, daß das Geschäft für einen Dritten abgeschlossen wird, hat aber der Bevollmächtigte für sich selbst handeln wollen und dies nur versehentlich nicht erkennbar gemacht, so kann der Vollmachtgeber oder der Bevollmächtigte für ihn, nicht aber der Bevollmächtigte für sich im eigenen Namen das mit Wirkung für den Vollmachtgeber abgeschlossene Geschäft nach § 119 B. G. B. anfechten. Wird ein Geschäft so abgeschlossen, daß nicht eine bestimmte Person, sondern der seiner Person nach dem Gegenkontrahenten gleichgiltige Inhaber eines bestimmten Geschäfts berechtigt oder verpflichtet werden soll, z. B. ein Reisender sucht mit seinem Hause noch nicht in Verbindung stehende Geschäfte auf und nimmt dort Bestellungen entgegen, und irrte in solchem Falle der Gegenkontrahent über die Person des Geschäftsinhabers, z. B. der Reisende hielt fälschlich den die Bestellung aufgebenden Ehemann für den Geschäftsinhaber, so ist dieser Irrtum unerheblich. Rg. 30, 77, 67, 149. Stets jedoch muß der Bevollmächtigte innerhalb der ihm erteilten Vertretungsmacht handeln. [5])

§ 8. Die Erteilung der Handlungsvollmacht.

a) Wer kann Handlungsvollmacht erteilen?

Die Handlungsvollmacht unterliegt nicht den Beschränkungen, die 48, 1 H. G. B. der Prokura auferlegt, nämlich, daß sie nur von dem Inhaber des Handelsgeschäfts oder seinem gesetzlichen Vertreter erteilt werden kann. Ferner geht aus § 4 hervor, daß jeder Kaufmann einen Handlungsbevollmächtigten haben kann, nicht bloß der Voll-, sondern auch der Minderkaufmann, denn gemäß § 4 Abs. 1 H. G. B. finden bei Minderkaufleuten zwar die Vorschriften über die Prokura keine Anwendung, wohl aber die über die Handlungsvollmacht. Die unter § 1 Abs 2 Ziff. 1 H. G. B. fallenden Kaufleute also, deren Gewerbebetrieb die Anschaffung von Waren und deren Weiterveräußerung nach einer Bearbeitung oder Verarbeitung zum Gegenstande hat, können, sofern bei Würdigung aller in Betracht kommender Umstände

[5]) Düringer-Hachenburg S. 341.

anzunehmen ist, daß ihr Betrieb den Charakter und die innere Natur des Handwerks beibehalten und nicht den Charakter eines Fabrikbetriebes angenommen hat, zwar nicht einen Prokuristen, wohl aber einen Handlungsbevollmächtigten bestellen und ebenso können dies alle diejenigen Kaufleute, deren Gewerbebetrieb nicht über den Umfang des Kleingewerbes hinausgeht. [1]) Daß die Vollmacht des Kaufmanns sich stets auf das von ihm betriebene Handelsgeschäft bezieht, ist bereits oben erwähnt. Ob der die Handlungsvollmacht erteilende Kaufmann Einzelkaufmann oder eine handelsrechtliche Gesellschaft ist, macht keinen Unterschied. Jedoch können bei eingetragenen Genossenschaften keine Generalhandlungsbevollmächtigten, (Genossenschaftsgesetz § 42 Abs. 2), bei Gesellschaften mit beschränkter Haftung solche im Zweifel nur durch Gesellschafterbeschluß (Ges. betr d. G. m. b. H. § 46 Nr. 7) bestellt werden. [2])

Ist der Inhaber des Handelsgeschäfts geschäftsunfähig oder in der Geschäftsfähigkeit beschränkt, so bedarf der gesetzliche Vertreter zur Erteilung nicht der Zustimmung des Obervormundschaftsgerichts. Die Vertreter einer juristischen Person erteilen die Handlungsvollmacht mit Rechtswirkung nach außen, aber auch nach innen sind sie mangels entgegenstehender Statutenbestimmung in der Erteilung frei. [3])

Auch der Minderjährige, welchem gemäß § 112 B. G. B. mit Genehmigung des Vormundschaftsgerichts die Ermächtigung zum selbständigen Betriebe eines Handelsgeschäfts erteilt worden ist, wird, wenigstens der Regel nach, dieser Genehmigung zur Erteilung einer Handlungsvollmacht nicht bedürfen. Bezöge freilich die von ihm zu erteilende Handlungsvollmacht sich auf die Vornahme eines Rechtsgeschäfts, welches der konkrete Geschäftsbetrieb – denn auf diesen kommt es nach § 112 B G. B. an – nicht mit sich bringt, so würde die Genehmigung des Vormundschaftsgerichts notwendig und ohne dieselbe die Erteilung der Handlungsvollmacht unwirksam sein. [4])

Jedoch auch Prokuristen und Handlungsbevollmächtigte

[1]) Goldmann S. 242.
[2]) Makower S. 179.
[3]) Lehmann-Ring S. 141.
[4]) Rehbein S. 112.

können Handlungsvollmacht erteilen, der Prokurist jede Art, nur nicht für Grundstücksveräußerungen und Belastungen, ein Handlungsbevollmächtigter aber nur innerhalb des Umfangs seiner Handlungsvollmacht, wenn dies die Ausführung der ihm erteilten Vollmacht gewöhnlich mit sich bringt oder er hierzu besonders ermächtigt ist. Nur darf der Handlungsbevollmächtigte die ihm erteilte Vollmacht im ganzen nicht ohne Einwilligung des Geschäftsinhabers auf einen anderen übertragen. § 58 H. G. B. Die ohne Zustimmung des Inhabers des Handelsgeschäfts erteilte Uebertragung der Handlungsvollmacht im ganzen würde wirkungslos sein.

b) Wem kann Handlungsvollmacht übertragen werden? § 165 B. G. B bestimmt, daß es gleichgiltig ist, ob der Handlungsbevollmächtigte geschäftsfähig oder beschränkt geschäftsfähig ist. Geschäftsunfähig darf er jedoch nicht sein, § 104 B. G. B. — Gemäß § 105 B. G. B. würde eine einem solchen gegenüber abgegebene empfangsbedürftige Willenserklärung gemäß § 131 B G. B. unwirksam sein. Ob der Handlungsbevollmächtigte Kaufmann oder Nichtkaufmann, ob er selbständig oder unselbständig, ob er vom Vollmachtgeber abhängig oder unabhängig ist, ist gleichgiltig.

Es kann die Ehefrau, ein Gewerbegehilfe, ein guter Freund usw. als Handlungsbevollmächtigter auftreten. Stets muß jedoch der Handlungsbevollmächtigte vom Prinzipal verschieden sein. Das ist beim stillen Gesellschafter der Fall [5])

Allgemein wird angenommen, daß auch der Agent eine Handlungsvollmacht haben könne (K G. 18 III. 01 und K G. 722, 78). Nur Lehmann, S. 222, bestreitet dies. Er führt für seine Ansicht an, daß § 55 H. G B., der vom Handlungsreisenden handelt, in § 87 H. G. B. zur entsprechenden Anwendung gelange, was unnötig zu betonen wäre, wenn der Agent Handlungsbevollmächtiger sei. Ferner würde das Wort Handlungsvollmacht beim Agenten im H. G. B. niemals gebraucht. Lehmann hält somit den ganzen § 87 H G. B. für überflüssig. Diese Ansicht erscheint unhaltbar, denn Staub, S. 369, führt

[5]) R. G. 31, 39.

überzeugend dagegen an: Soweit der Handlungsagent Abschlußvollmacht hat, ist er Handlungsbevollmächtigter (O. L. G. Dresden in Sächs. O. L. G. 23, 505). Wird er zum Reisen verwendet, so ist er eben Handlungsreisender im Sinne von § 55. Der § 87 ist nur nötig geworden wegen des § 86 H. G. B., weil bei seinem Fehlen angesichts des § 86 hätte angenommen werden können, daß auch der reisende Agent zur Annahme von Zahlungen und nachträglichen Bewilligung von Stundungen überhaupt nicht befugt ist. Er ist es aber gemäß § 87 hinsichtlich der von ihm geschlossenen Geschäfte.

Das andere Argument Lehmanns bleibt allerdings bestehen und es ist immerhin merkwürdig, daß beim Agenten der Ausdruck „Handlungsvollmacht" streng vermieden wird.

Auch kann Gesamthandlungsvollmacht erteilt werden. Deren Zulässigkeit ist nicht ausdrücklich erwähnt wie in § 48 H. G. B. die Zulässigkeit der Gesamtprokura, dennoch ist die Zulässigkeit anzuerkennen Der einzelne Gesamthandlungsbevollmächtigte hat für sich nicht die in § 54, 1 H. G. B. erwähnte Vollmacht, mithin ist § 57 Abs. 3 nicht anwendbar, wenn der Dritte einen Bevollmächtigten für einzelvertretungsermächtigt hält, während er nur gesamtvertretungsermächtigt ist. [6])

c) Wie wird Handlungsvollmacht erteilt?

Die Erteilung der Handlungsvollmacht erfolgt gemäß § 167 B. G. B. durch Erklärung gegenüber dem zu Bevollmächtigenden oder dem Dritten, welchem gegenüber die Vertretung stattfinden soll oder auch gemäß § 171 B. G. B. durch besondere Mitteilung an den Dritten oder durch öffentliche Bekanntmachung des Inhabers des Handelsgeschäfts, daß er Handlungsvollmacht erteilt habe, oder es steht ferner gemäß § 172 B. G. B. der besonderen Mitteilung seitens des Inhabers des Handelsgeschäfts gleich, wenn derselbe dem Handlungsbevollmächtigten eine die Erteilung der Handlungsvollmacht an denselben erklärende Vollmachtsurkunde ausgehändigt hat und der Handlungsbevollmächtigte sie dem Dritten vorgelegt Die Bevollmächtigung ist eine einseitige empfangsbedürftige Willens-

---

[6]) Makower S. 181.

erklärung, die dem Bevollmächtigten oder dem Dritten zugehen muß, aber keiner Annahme bedarf. — Eine Form für die Erteilung der Handlungsvollmacht ist nicht vorgeschrieben.

Insbesondere bestimmt § 167, 2 B. G. B. ausdrücklich, und zwar in Konsequenz des Grundsatzes, daß die Vollmacht und das auf Grund derselben vorgenommene Rechtsgeschäft zwei selbständige, nebeneinander bestehende Rechtsverhältnisse sind, daß die Bevollmächtigungserklärung nicht der Form bedarf, welche für das Rechtsgeschäft bestimmt ist, auf das sich die Vollmacht bezieht. Die Erteilung der Handlungsvollmacht kann demgemäß auch stillschweigend durch konkludente Handlungen erklärt werden. Ob solche Handlungen vorliegen, unterliegt der Beurteilung des Einzelfalls, bei welcher insbesondere auch auf die Anschauungen des Verkehrs, auf die in demselben zu beachtenden Grundsätze von Treu und Glauben Rücksicht zu nehmen und zu prüfen ist, ob die in Betracht kommenden Handlungen die Betätigung des Willens eine Handlungsvollmacht zu erteilen, darstellen. [7]) Eine solche konkludente Handlung liegt insbesondere dann vor, wenn jemand sich einem Dritten gegenüber als Bevollmächtigter geriert und der Prinzipal dies in einer Weise geschehen läßt, die im redlichen Rechtsverkehr nur als Bevollmächtigung aufgefaßt werden kann [8]).

Einige Beispiele für Erteilung von Handlungsvollmacht durch konkludente Handlungen sind u. a., wenn der Vertretene, ohne zu widersprechen, bewußt zuläßt, daß der andere sich als bevollmächtigt ausgibt, R. G. 1, 9, oder wenn er nach außen als Bevollmächtigter auftritt, R. G. 50, 76, z. B. wiederholt gleichartige Verträge für den Vertretenen schließt, R. G. 43, 190.

Der Prinzipal muß jedoch in solchem Fall wissen, daß jemand für ihn eine Tätigkeit vornimmt. Für Handlungen, die ohne sein Wissen vorgenommen werden, kann er nicht in Anspruch genommen werden. Auch muß er die Gesamttätigkeit dulden, nicht einen einzelnen Akt. Bezahlt der als bevollmächtigt Auftretende einmal eine Schuld, so liegt eine konkludente Handlung des Vertretenen noch nicht vor, vielleicht aber, wenn

[7]) Goldmann 245.
[8]) Staub S. 242.

jener wiederholt Schulden mit Wissen des Vertretenen bezahlt R. O. H. G. 9, 105. R. G. 1, 8, 22, 76 [9]). Dem Dritten, der gegen den ihm bekannten Inhalt der Vollmacht mit dem Handlungsbevollmächtigten Geschäfte schloß, steht kein Anspruch, gegen den Prinzipal zu (R O. H. G. 12, 279, 6, 209, 20, 122) ebenso wenn er den Inhalt hätte kennen sollen. [10])

Die Beifügung eines Firmenstempels zur Unterschrift eines Angestellten berechtigt allein nicht zu der Annahme, daß der Unterschreibende bevollmächtigt sei, R. G. 43, 192, indessen wird die dauernde Gestattung der Benutzung des Firmenstempels durch einen Angestellten gleichzustellen sein einer dem Dritten abgegebenen Erklärung, daß der Angestellte Handlungsvollmacht habe. [11])

Auch Inkassovollmacht kann, wie es z. B. bei dem Stadtreisenden praktisch werden kann, durch konkludente Handlung erteilt werden, z. B. wenn der Bevollmächtigte gewöhnlich in Abwesenheit des Prinzipals für diesen Geldzahlungen in Empfang nimmt, dann dadurch, daß der Gehilfe mit Duldung des Prinzipals wiederholt Gelder gegen Blankoquittung abgehoben hat. (R. O H. G. 11, 33 u. a.)

R. O. H. G. 10, 143 führt aus, daß der Dritte, wenn keine besonderen Verdachtsgründe vorliegen, dem Vertreter hinsichtlich der ausgesprochenen oder tatsächlichen Angaben desselben trauen darf über den Umfang seiner Vollmacht. Ein Mißbrauch seitens des Vertreters ist im Zweifel von dem Prinzipal dem Dritten gegenüber zu vertreten. Im Innenverhältnis kann sich natürlich der Vertretene am Vertreter schadlos halten. Ein heftiger Streit herrschte früher über die Frage, ob ein Kaufmann, der Fernsprechanschluß hat, durch dieses Verhalten seine Angestellten zum Abschlusse von Rechtsgeschäften mit Dritten, zur Abgabe von Erklärungen und zur Entgegennahme telephonischer Mitteilungen ermächtige. Die Frage wird jetzt allgemein verneint, so z. B. Staub S. 243, Goldmann S. 246, Meili in der d. J. Z. 98, 457, Lehmann S. 223, Düringer-Hachenburg

---

[9]) Lehmann S. 222—223

[10]) Staub S. 243.

[11]) Makower S. 180.

S. 381, Makower S. 180, Lehmann-Ring S. 141, u a. Der entgegengesetzten Ansicht sind Staub 6. und 7. Auflage, Anm. 11, dann L. G. I. Berlin, und O. L. G. Hamburg, beide in Z. H. R. 40, 450. Gegen die von der herrschenden Lehre abweichende Ansicht wird jedoch als durchschlagend angeführt, die Meinung in Staub 6 und 7a und Z. H. R. 40, 405 habe keine Stütze im Gesetz und ihren letzten Grund in der Annahme, das Telephon sei eine außergewöhnliche Einrichtung, deren Gefahren der Inhaber des Fernsprechanschlusses tragen müsse. Heute ist der Fernsprecher keine außergewöhnliche Einrichtung mehr.[12]) Es muß bei Vollmachtserteilung durch konkludente Handlung stets ein Willensakt vorliegen. Es darf nicht die Rücksicht auf die Sicherheit des Verkehrs soweit führen, eine Vollmacht zu fingieren, wie es in dem zuletzt besprochenen Falle geschehen würde. [13])

Derjenige, der am Telephon Erklärungen abgibt oder entgegennimmt, ist meist gar nicht Stellvertreter des Telephoninhabers, sondern bloßer Bote, übermittelt also nicht seinen eigenen Willen, sondern ist vielmehr das Werkzeug eines andern. [14]) Natürlich liegt der Fall anders, wenn der, der das Telephon benutzt, kraft einer ihm etwa sonst für den Inhaber des Anschlusses innewohnenden Vertretungsmacht handelt. [15])

Eine Ausnahme von der Formfreiheit der Vollmacht ist das Erfordernis des formellen Nachweises der Vollmacht für gewisse Akte öffentlich rechtlicher Natur, z. B. Eintragungen ins Grundbuch, §§ 29, 30 G. B. O., Anmeldung zum Handelsregister, § 12 H. G. B.[16])

Zur Eintragung ins Handelsregister ist die Handlungsvollmacht nicht fähig. Sie darf nicht erfolgen.[17])

§ 9. Das Erlöschen der Handlungsvollmacht.

Die Handlungsvollmacht erlischt nach den Grundsätzen des

---

[12]) Staub S. 242.
[13]) Lehmann-Ring S. 141.
[14]) Goldmann S. 246.
[15]) Staub S. 244.
[16]) Staub S. 244.
[17]) O. L. G. Rspr. 10, 232, Z. H. R. 56, 567.

bürgerlichen Rechts. Der im alten H. G. B. aufgestellte Satz, daß die Handlungsvollmacht jederzeit widerruflich sei, ist nicht aufgenommen worden.[1])

Man wird jedoch sagen müssen, daß unter der Herrschaft des älteren Rechts erteilte Handlungsvollmachten unter dem neuen Recht frei widerruflich sind.[2])

B. G. B. § 168 bestimmt: Das Erlöschen der Vollmacht bestimmt sich nach dem ihrer Erteilung zugrunde liegenden Rechtsverhältnis. Die Vollmacht ist auch bei dem Fortbestehen des Rechtsverhältnisses widerruflich, sofern sich nicht aus diesem ein anderes ergibt. Auf die Erklärung des Widerrufs findet die Vorschrift des § 167, 1 B G. B. entsprechende Anwendung. Nach Maßgabe des zugrunde liegenden Rechtsverhältnisses, d. h. nicht notwendig erst mit der Endigung desselben, vielmehr möglicherweise auf Grund desselben auch schon vorher.

Im Einzelnen gilt hierüber folgendes: Beruht die Vollmacht auf einem Auftrage, so bestimmt sich das Erlöschen gemäß §§ 671–674 B. G. B, also erlischt sie im Zweifel nicht durch den Tod des Vollmachtgebers und seine Geschäftsunfähigkeit, wohl aber im Zweifel durch den Tod des Beauftragten. Beruht die Vollmacht auf einem Dienstvertrage, — Normalfall bei der Handlungsvollmacht — so bestimmt sich das Erlöschen gemäß § 675 B. G. B. Beruht sie auf einem Gesellschaftsvertrage, dann bestimmt sie sich nach den für das betreffende Gesellschaftsverhältnis geltenden Regeln, ob das Gesellschaftsverhältnis beendet ist, (dann erlischt sie von selbst), oder ob wenigstens nach Maßgabe desselben das Erlöschen der Vollmacht anzunehmen ist. Vgl. sonst 723—729, 736, B. G. B. Weiter erlischt die Vollmacht durch Widerruf. Wie schon erwähnt, ist dieser nicht immer zulässig Vielmehr kann aus dem zugrunde liegenden Vertrage das Gegenteil hervorgehen Doch würde der Umstand, daß der Dienstvertrag den Prinzipal auf längere Zeit bindet, noch nicht die Widerruflichkeit der Vollmacht ausschließen. Denn die Vollmacht hat der Prinzipal

---

[1]) Lehmann-Ring S. 148

[2]) Lehmann in Z. H. R. 48, 56.

[3]) Staub S. 265, 266.

um seiner, nicht um des Gehilfen willen erteilt, und es ist selbstverständlich, daß er sich eine Abänderung der Vollmacht vorbehalten kann. Wäre dagegen die Vollmacht nur oder hauptsächlich im Interesse des Bevollmächtigten oder eines Dritten erteilt, so könnte der freie Widerruf ausgeschlossen sein (vgl. Denkschrift II S. 53).[4])

Der Widerruf der Vollmacht erfolgt in derselben Weise wie die Erteilung gegenüber dem Bevollmächtigten oder dem Dritten mit dem das Rechtsgeschäft vorgenommen werden soll, B. G. B. § 168. War dem Dritten erklärt, daß einem anderen Vollmacht erteilt sei, oder war eine solche Erklärung öffentlich bekanntgegeben, so muß auch der Widerruf dieser Kundgebung in derselben Weise erfolgen. (§ 171, 2 B. G. B.[5])

Ein Verzicht auf Widerruf hat nicht nur unter den Beteiligten Wirkung, auch Dritten gegenüber kann der Vollmachtgeber die Vollmacht dann nicht widerrufen. Der Widerruf kann unter Umständen natürlich noch andere Rechtsfolgen nach sich ziehen: wie z. B. Vertragsstrafe, Klage auf Entschädigung, usw. Ob der Tod des Vollmachtgebers oder des Bevollmächtigten eine Handlungsvollmacht erlöschen macht, richtet sich nach dem zugrunde liegenden Rechtsverhältnis. So ist z B. bei Geschäftsbesorgungsvertrag, Auftrag, Dienst- oder Werkvertrag der Tod des Bevollmächtigten Erlöschungsgrund der Vollmacht. Jedoch gilt dies alles nur im Zweifel. Das Gegenteil kann vereinbart sein oder aus der Natur des Geschäfts hervorgehen.[6])

Bei Eintritt der Geschäftsunfähigkeit ist ebenfalls das zugrunde liegende Rechtsverhältnis maßgebend; Verschollenheit ist an sich kein Erlöschungsgrund.[7])

Konkurs des Vollmachtgebers wird in der Regel Erlöschungsgrund der Handlungsvollmacht sein. Die Eröffnung des Konkurses hat zwar nicht unter allen Umständen das Erlöschen des Handelsgeschäfts oder der für dasselbe geführten Firma zur Folge, jedoch erlischt gemäß § 23 K. O., ein vom Gemeinschuldner erteilter Auftrag, es sei denn, daß der Auftrag sich

[4]) Lehmann S. 223.
[5]) Staub S. 266.
[6]) Düringer-Hachenburg S. 353.
[7]) R. O. H. G. 24, 45.

nicht auf das zur Konkursmasse gehörige Vermögen bezieht und gemäß § 23, 2 K. O. gilt dasselbe, wenn sich jemand durch einen Dienstvertrag oder Werkvertrag verpflichtet hat, ein vom Gemeinschuldner übertragenes Geschäft für denselben zu besorgen. Da nun zufolge § 168, 1 B. G. B. sich das Erlöschen der Vollmacht nach dem ihrer Erteilung zugrunde liegenden Rechtsverhältnis richtet, wird die Handlungsvollmacht regelmäßig mit der Eröffnung des Konkurses über das Vermögen des Inhabers des Handelsgewerbes erlöschen. [8])

Auch schon deshalb hat der Konkurs das Erlöschen der Handlungsvollmacht zur Folge, weil im Hinblick auf § 7 K. O. das Fortbestehen der Handlungsvollmacht begriffswidrig wäre. Die Rechtshandlungen des Vertreters können nämlich nicht mehr Kraft haben als die des Vertretenen, R. O. H. G. 24, 193, 194. Dazu tritt häufig der das Erlöschen bewirkende Umstand, daß mit dem Konkurse für die Regel die Einstellung des Gewerbebetriebes verbunden ist. [9]) Desgleichen gilt dies bei dem Konkurse über das Vermögen einer Gesellschaft für die Vollmacht des Gesellschafters und in der Regel auch bei dem Konkurse eines Gesellschafters. Nicht gilt § 168 B. G. B. für die selbständige, unabhängig von einem Rechtsverhältnis erteilte Vollmacht. Sie erlischt nur durch Widerruf und mit dem bei ihrer Erteilung für ihre Beendigung bestimmten Zeitpunkte. Sie wird durch Konkurs des Geschäftsherrn auch nicht beendet, jedoch sind Rechtshandlungen, die der Bevollmächtigte nach Konkurseröffnung vornimmt, gemäß § 7 K. O. den Konkursgläubigern gegenüber unwirksam. [10]) Einstellung des Betriebes des Handelsgewerbes ist nicht allgemeiner Erlöschungsgrund. Jedenfalls erlischt die Vollmacht soweit, als sie sich auf Rechtshandlungen bezieht, die zur Fortsetzung des Geschäftsbetriebs gehören. Sie schränkt sich ein auf die Ermächtigung zu den Rechtshandlungen, die zur Abwicklung des Geschäftsbetriebs bezw. der betreffenden Geschäfte gehören.

---

[8]) Goldmann S. 240.
[9]) Staub S. 238.
[10]) Jaeger S. 190.

Löschung der Firma hat auf den Bestand der Handlungsvollmacht keinen Einfluß. Bei Veräußerung des Geschäfts erlischt die Vollmacht und es muß vom neuen Prinzipal eine neue erteilt werden. Ohne weiteres kann der neue Prinzipal nicht als Vollmachtgeber angesehen werden. Aber konkludentes Geschehenlassen wird hier als Erteilung der Vollmacht eine erhebliche Rolle spielen.[11]) Ob der Bevollmächtigte die Vollmacht jederzeit niederlegen kann, richtet sich nach dem zugrundeliegenden Rechtsverhältnis, z. B. insoweit dies durch Kündigung aufgehoben werden kann, wird dadurch auch die Vollmacht aufgehoben.

§ 10. Schutz des guten Glaubens bei Erlöschen der Vollmacht.

Für die Fälle, daß ein Auftrag ein Dienstvertrag oder Werkvertrag, der eine Geschäftsbesorgung zum Gegenstande hat, oder eine Gesellschaft der Vollmacht zugrundeliegt, gibt das B. G. B. Schutzvorschriften zugunsten des Bevollmächtigten, der von dem Erlöschen des Rechtsverhältnisses keine Kenntnis hat. Das Verhältnis gilt solange zugunsten des Bevollmächtigten als fortbestehend, als er das Erlöschen nicht kennt oder kennen muß. Hauptfall: An den Tod des Auftraggebers oder Dienstberechtigten ist das Erlöschen des Vertragsverhältnisses geknüpft. Mit dem fictiven Fortbestehen des internen Rechtsverhältnisses besteht auch die Vollmacht weiter.[1])

Damit ist auch jeder Dritte, der mit dem Bevollmächtigten kontrahierte, gedeckt, es sei denn, daß er das Erlöschen der Vollmacht kannte oder kennen mußte. (§ 169 B. G. B.)

Beim Erlöschen des Auftrags, Dienstvertrags, Werkvertrags oder der Gesellschaft durch Kündigung oder Widerruf, steht der Bevollmächtigte jedoch nicht unter dem Schutze der §§ 674, 169 B. G. B.[2])

Hier gilt nach § 130 B. G. B., R. G. 61, 126 die Zugangstheorie. Die Kündigung bezw. der Widerruf ist wirksam, wenn sie dem Bevollmächtigten, auch wenn er abwesend ist,

[11]) Staub S. 266.

[1]) Düringer-Hachenburg S. 358.

[2]) Düringer-Hachenburg S. 359.

zugeht. Der Dritte aber wird ohne Rücksicht auf die Gutgläubigkeit des Bevollmächtigten und ohne Rücksicht auf die Gründe des Erlöschens der Vollmacht, sei es, daß diese selbst widerrufen oder das ihr zugrunde liegende Rechtsverhältnis aufgehoben wird, gegen das ihm nicht bekannte Erlöschen der Vollmacht geschützt. Wie er sich darauf verlassen darf, daß die ihm gegenüber erteilte oder kundgetane Vollmacht zur Entstehung gelangt ist, so darf er auch darauf vertrauen, daß die Vollmacht zur Zeit der Vornahme des Rechtsgeschäfts mit dem Bevollmächtigten noch besteht, wenn ihm ihr Erlöschen nicht kundgegeben ist.[3] Darüber gilt: Wird die Vollmacht durch Erklärung gegenüber einem Dritten erteilt, so bleibt sie diesem gegenüber in Kraft, bis ihm das Erlöschen vom Vollmachtgeber angezeigt wird. (§ 170 B. G. B.) Ist die Vollmacht durch besondere Mitteilung oder öffentliche Bekanntmachung an einen Dritten kundgegeben, so bleibt sie bestehen, bis die Kundgebung in derselben Weise widerrufen wird. (§ 171 B. G. B.) Ist der Bevollmächtigte im Besitze einer Vollmachtsurkunde, so bleibt die Vertretungsmacht bestehen, bis die Urkunde zurückgegeben oder für kraftlos erklärt ist. (§ 172 B. G. B.)

Die öffentliche Bekanntgabe des Widerrufs der Vollmacht genügt nur für die veröffentlichte Vollmacht, dagegen nimmt sie einer ausgehändigten Vollmachtsurkunde nicht ihre legitimierende Kraft. Sie kann hier dem Dritten nur dann entgegengehalten werden, wenn dieser die Veröffentlichung kannte oder kennen mußte.[4]

Solange der Dritte im guten Glauben ist, schließt er wirksam mit dem Bevollmächtigten ab. (§ 173 B. G. B.) Selbst wenn diesem das Erlöschen seiner Vertretungsbefugnis bekannt war oder ihm der Widerruf zugegangen ist. Der Reisende, dessen Ankunft der Kundschaft in üblicher Form angezeigt ist, verkauft gültig, auch wenn er Tags zuvor die Entlassung und den Befehl, nicht weiter zu verkaufen, erhielt. Die Mitteilung an den Dritten gilt aber nur für diesen Dritten.[5]

---

[3] Düringer-Hachenburg S. 359.
[4] Hupka S. 425.
[5] Düringer-Hachenburg S. 360.

Nach Erlöschen der Vollmacht hat der Bevollmächtigte die Vollmachtsurkunde dem Vollmachtgeber zurückzugeben, ein Zurückbehaltungsrecht steht ihm nicht zu (§ 175 B. G. B.), auch nicht, wenn die Urkunde noch andere Erklärungen enthält. [6])

Bei Verlust der Urkunde haftet der Bevollmächtigte, soweit er den Verlust zu vertreten hat, für die Kosten der Kraftloserklärung. Verschafft sich der Bevollmächtigte unberechtigterweise die Vollmachtsurkunde wieder, so ist der Vollmachtgeber nicht mehr an die Rechtshandlungen des Vertreters gebunden. Die Rückgabe der Vollmachtsurkunde wird ersetzt durch die Kraftloserklärung im Wege der öffentlichen Bekanntmachung. Kann der Vollmachtgeber die Vollmacht nicht widerrufen, so ist die Kraftloserklärung unwirksam. (§ 176 B. G. B.)

Ist die Bekanntgabe des Erlöschens der Vollmacht an den Dritten erfolgt, ist der Widerruf der öffentlich bekanntgegebenen Vollmacht veröffentlicht, ist die Urkunde zurückgegeben oder für kraftlos erklärt, so ist trotz des guten Glaubens des Dritten die Rechtshandlung des vollmachtlosen Vertreters für den Vertretenen rechtsunwirksam. Dem guten Glauben ist nunmehr die Grundlage entzogen. [7])

§ 11. Schutz des gutgläubigen Dritten gegenüber der Ungiltigkeit oder Nichtexistenz der Vollmacht.

Hierüber finden sich in §§ 171, 172 B G. B. Vorschriften Besondere Mitteilung oder öffentliche Bekanntmachung, daß eine Person bevollmächtigt worden ist, verleiht dieser im ersteren Falle gegenüber dem Dritten, in letzterem Falle gegenüber jedem Dritten Vertretungsmacht. § 171, 1 B.G.B. [1])

Es kommt dabei nicht darauf an, ob die Vollmacht überhaupt erteilt oder ob die erteilte giltig ist. Jedoch nur gutgläubige Dritte werden geschützt.

Ist eine Vollmacht früher erteilt worden, und decken sich infolge eines Versehens diese Vollmacht und die Bekanntmachung nicht, z. B. ist bei der Bekanntmachung eine Beschränkung weggelassen, so schadet dem Dritten die Kenntnis der früheren

[6]) R. G. in J. W. 02, Beil. 211, 52.
[7]) Düringer-Hachenburg S. 360.
[1]) Düringer-Hachenburg S. 360.

Vollmacht nur dann, wenn er zugleich weiß oder wissen muß, daß die Beschränkung nur infolge eines Irrtums weggelassen ist. Es genügt aber auch, wenn er weiß, daß die Vollmacht nach dem ihr zugrunde liegenden Rechtsverhältnis eine beschränkte ist.[2]) Der besonderen Mitteilung einer Bevollmächtigung durch den Vollmachtgeber steht es gleich, wenn dieser dem Vertreter eine Vollmachtsurkunde ausgehändigt hat und der Vertreter sie dem Dritten vorlegt (§ 172 B G B). Der Dritte darf sich darauf verlassen. Strenge Erfordernisse sind, daß die Vollmachtsurkunde wirklich dem Bevollmächtigten ausgehändigt ist und daß dieser selbst sie tatsächlich vorlegt, nicht etwa bloß darauf Bezug nimmt. Sie muß im Original, braucht jedoch bloß einmal vorgelegt zu werden. Es muß sich aber der gute Glaube des Dritten nicht nur auf das Entstehen des der Vollmacht zugrunde liegenden Rechtsverhältnisses erstrecken, sondern auch auf die Erteilung der Vollmacht selbst.

Da die Mitteilung, von der Erteilung der Vollmacht auch durch konkludente Handlung erfolgen kann und da ferner, wie dies bei der öffentlichen Bekanntmachung der erteilten Vollmacht der Fall ist, die Mitteilung an eine unbestimmte Anzahl von Personen gerichtet sein kann so ergibt sich hieraus der allgemeine Grundsatz, daß, wenn jemand einem andern die äußere Stellung eines Bevollmächtigten gegeben hat, oder auch nur duldet, daß ein anderer in solcher Stellung auftritt, dieser zugunsten des gutgläubigen Dritten auch als Bevollmächtigter gilt. Der Schutz des guten Glaubens erstreckt sich nicht auf die Geschäftsfähigkeit des die Vollmacht Erteilenden und nicht auf die Rechtswirksamkeit der Mitteilung von der Erteilung der Vollmacht selbst. Die Mitteilung oder öffentliche Bekanntmachung ist wegen Irrtums, arglistiger Täuschung und widerrechtlicher Drohung anfechtbar. Im Falle des § 172 B. G. B. ist jedoch eine Anfechtung nicht möglich, da es sich hier nicht um eine Erklärung des Vollmachtgebers an den Dritten oder den Bevollmächtigten handelt. Der Schutz des guten Glaubens ist hier lediglich an die Tatsache der Aushändigung der Vollmacht und ihre Vorlage geknüpft, ohne Rücksicht auf den Zweck der Aushändigung und ohne Rücksicht

[2]) Düringer-Hachenburg S. 354, 345.

darauf, ob der Vollmachtgeber die Mitteilung der Vollmacht an den Dritten wollte oder nicht. — Da die Kundgebung einer erteilten Vollmacht zugunsten des gutgläubigen Dritten wirkt, auch wenn das zugrundeliegende Rechtsverhältnis nicht zur Entstehung gelangt ist, so muß dies auch für die Erteilung der Vollmacht durch Erklärung gegenüber dem Dritten gelten, denn die Kundgebung einer erteilten Vollmacht steht der Erteilung der Vollmacht gleich. [2])

§ 12. Handeln eines Nichtbevollmächtigten als Vertreter.

Auch in Bezug auf die Handlungsvollmacht gelten die Sätze der §§ 177—180 B. G. B. über Vertretung ohne Vertretungsmacht. — Ein Handeln ohne Vertretungsmacht liegt vor, wenn der Handelnde überhaupt keine Vertretungsmacht hat oder über die ihm eingeräumte hinausgeht. § 177, 1 B. G. B. bestimmt: Schließt jemand ohne Vertretungsmacht im Namen eines andern einen Vertrag, so hängt die Wirksamkeit des Vertrags für und gegen den Vertretenen von dessen Genehmigung ab. Es kommt dabei nicht darauf an, ob der Vertreter beim Abschlusse des Vertrags den Mangel der Vertretungsmacht oder das Ueberschreiten derselben kundgegeben hat und ebensowenig darauf, ob der andere Teil den Mangel gekannt hat. [3])

Der Vollmachtgeber ist also nicht gebunden. Er kann genehmigen oder nicht Die Genehmigung kann sowohl dem Vertreter als dem Dritten gegenüber erfolgen. (§ 182 B. G. B.) Die Genehmigung ist stets formfrei, auch wenn das genehmigte Geschäft der Form bedarf. Jedoch hat eine Genehmigung stets unbedingt und unbeschränkt zu erfolgen. Der Genehmigende kann nicht einen Teil des Geschäfts genehmigen, den andern ablehnen.

Das Ende des Schwebezustandes zwischen Genehmigung und Verweigerung kann jedoch der andere Teil dadurch herbeiführen, daß er gemäß § 177, 2 B. G. B. den Vertretenen zur Erklärung über die Genehmigung auffordert Dann kann die

---

[2]) Düringer-Hachenburg S. 356, 57, 58.
[3]) Planck S. 225.

Erklärung nur ihm gegenüber erfolgen. Eine vor der Aufforderung dem Vertreter gegenüber erklärte Genehmigung oder Verweigerung der Genehmigung wird unwirksam. Die Genehmigung kann nur innerhalb zweier Wochen nach dem Empfange der Aufforderung erklärt werden. Wird sie nicht erklärt, so gilt sie als verweigert. — Hierdurch werden jedoch die allgemeinen Grundsätze über Erteilung und Verweigerung der Genehmigung durch stillschweigende Erklärung nicht berührt. Nach den im Handelsverkehr herrschenden Anschauungen darf der Dritte die umgehende Beantwortung seiner schriftlichen Aufforderung erwarten Erfolgt keine umgehende Antwort, so kann schon hierin die stillschweigende Erklärung der Verweigerung der Genehmigung unter Umständen auch die Erklärung der Genehmigung liegen. [4])

Gegen Treu und Glauben darf natürlich auch in solchem Falle nicht verstoßen werden. So ist z. B. der Vollmachtgeber dem Bevollmächtigten gegenüber verpflichtet, die Genehmigung zu dem nicht auftragsmäßig vorgenommenen Geschäft zu erteilen, wenn der Bevollmächtigte selbst den Vollmachtgeber schadlos hält, z. B. die Preisdifferenz bezahlt. [5])

Trotz des zufolge § 177 B. G. B dem Vollmachtgeber zustehenden Genehmigungsrechtes bestimmt § 178 B. G. B.: Bis zur Genehmigung des Vertrags ist der andere Teil zum Widerrufe berechtigt, es sei denn, daß er den Mangel der Vertretungsmacht bei dem Abschlusse des Vertrags gekannt hat. Die Beweislast verteilt sich sonach so, daß der die Unwirksamkeit des Vertrags behauptende andere Teil lediglich zu beweisen hat, daß er den Widerruf dem Geschäftsinhaber oder dem Vertreter gegenüber erklärt habe und daß dagegen der Geschäftsinhaber, welcher den Widerruf nicht gelten lassen will, zu beweisen hat, daß der andere Teil den Mangel der Vertretungsmacht beim Abschlusse des Vertrags gekannt habe oder auch, daß schon, bevor der andere Teil den Widerruf ihm oder dem Vertreter gegenüber erklärt habe, der Vertrag von ihm

---

[4]) Düringer-Hachenburg S. 361/62.

[5]) Bolze 18, Nr 223.

durch Erklärung dem andern Teile gegenüber genehmigt gewesen sei.[6])

§ 13. Haftung des Vertreters ohne Vollmacht. (falsus procurator).

Die Regel ist: Wer als Vertreter einen Vertrag geschlossen hat, ist, sofern er nicht seine Vertretungsmacht nachweist, dem anderen Teile nach dessen Wahl zur Erfüllung oder zum Schadenersatze verpflichtet, wenn der Vertretene die Genehmigung des Vertrags verweigert. (§ 179, 1. B.G.B.) § 179, 2 u. 3 bestimmen dagegen: Hat der Vertreter den Mangel der Vertretungsmacht nicht gekannt, so ist er nur zum Ersatze desjenigen Schadens verpflichtet, welchen der andere Teil dadurch erleidet, daß er auf die Vertretungsmacht vertraut, jedoch nicht über den Betrag des Interesses hinaus, welches der andere Teil an der Wirksamkeit des Vertrages hat (sogen. negatives Geschäftsinteresse). Der Vertreter haftet nicht, wenn der andere Teil den Mangel der Vertretungsmacht kannte oder kennen mußte. Der Vertreter haftet auch dann nicht, wenn er in der Geschäftsfähigkeit beschränkt war, es sei denn, daß er mit Zustimmung seines gesetzlichen Vertreters gehandelt hat. Voraussetzungen der Haftung sind also: 1. daß der Vertrag unwirksam ist; 2. daß der Bevollmächtigte als Vertreter gehandelt hat; 3. daß er ohne Vertretungsmacht gehandelt hat; 4. daß der andere Teil den Mangel der Vertretungsmacht nicht kannte oder kennen mußte; 5. der falsus procurator muß entweder voll geschäftsfähig sein oder wenn er in der Geschäftsfähigkeit beschränkt ist, mit Zustimmung seines gesetzlichen Vertreters gehandelt haben.

Es ergibt sich die strengere oder mildere Haftung des falsus procurator dann aus § 179, 1, bezw. 2, B. G. B, je nachdem er den Mangel der Vollmacht kannte oder nicht kannte. Bei letzterem genügt Nichtkennen im Momente des Vertragsabschlusses.

---

[6]) Plank S. 226.

Die Beweislast aus § 179 B. G. B. regelt sich folgendermaßen: Der dritte Kontrahent hat zu beweisen, daß er mit dem Beklagten den Vertrag abgeschlossen hat, daß der Vertretene jedoch die Genehmigung des Vertrags verweigert habe. Der Vertreter hat hierauf seine Vertretungsmacht zu beweisen. Hat der Bevollmächtigte unter Ueberschreitung seiner Vollmacht den Vertrag geschlossen, so kann eine Haftung nur eintreten, wenn er nicht lediglich auf Grund seiner Vollmacht den Vertrag geschlossen, sondern angegeben hat, er habe noch weitergehende Vollmacht. Dann hat der Dritte zu beweisen, daß der Vertreter über seine Vollmacht hinausgegangen ist bei Abschluß des Vertrags, der Vertretene aber diesen Vertrag nicht genehmigt habe. Der Bevollmächtigte hat darzutun, daß seine Vollmacht zum Abschlusse des Vertrages genügend war. Der in Anspruch genommene Bevollmächtigte hat ferner zu beweisen, daß er den Mangel der Vertretungsmacht nicht gekannt habe, wenn er den zu leistenden Schadenersatz auf das negative Geschäftsinteresse beschränken will, ebenso, daß er in der Geschäftsfähigkeit beschränkt war, wenn er seine Haftung auf Grund von § 179, 2 ablehnen will – Sodann hat der andere Teil zu beweisen, daß der falsus procurator mit Zustimmung seines gesetzlichen Vertreters gehandelt habe.[1])

Regelmäßig ist gemäß § 180 B. G. B. Vertretung ohne Vertretungsmacht bei einseitigen Rechtsgeschäften unzulässig. Zwei Ausnahmen bestehen jedoch: 1. Hatte der Vertreter behauptet, er habe Vertretungsmacht und der Gegenkontrahent die Vornahme des Rechtsgeschäfts nicht beanstandet, oder war er damit einverstanden, daß der Vertreter ohne Vertretungsmacht handele, so finden die Vorschriften über Verträge entsprechende Anwendung, d. h. auf dieses Geschäft, finden die oben besprochenen Regeln der §§ 177—179 B. G. B. Anwendung, wobei an Stelle des nach § 178 B. G. B. zulässigen Widerrufs, die Erklärung, das Rechtsgeschäft nicht gelten lassen zu wollen, tritt.[2])

Das Gleiche gilt, wenn ein einseitiges Rechtsgeschäft gegenüber einem Vertreter ohne Vertretungsmacht mit dessen Einver-

[1]) Goldmann S. 217.

[2]) Planck S. 229.

ständnisse vorgenommen wird (§ 180 Satz 3 B. G. B.) Das Verhältnis zwischen dem falsus procurator und dem Vertretenen richtet sich stets nach den Sätzen über Geschäftsführung ohne Auftrag.

§ 14. Kontrahieren des Bevollmächtigten mit sich selbst.

§ 181 B. G. B. lautet: Ein Vertreter kann, soweit nicht ein anderes ihm gestattet ist, im Namen des Vertretenen mit sich im eigenen Namen oder als Vertreter eines Dritten ein Rechtgeschäfts nicht vornehmen, es sei denn, daß das Rechtsgeschäft ausschließlich in der Erfüllung einer Verbindlichkeit besteht. — Das Kontrahieren des Vertreters mit sich selbst ist also begrifflich gestattet, aber für den Regelfall verboten. [1])

Was die Vertretung bei Erfüllung einer Verbindlichkeit anbetrifft, so ist es gleichgiltig, ob es sich eine um Verbindlichkeit des Vertretenen gegenüber dem Vertreter oder des Vertreters gegenüber dem Vertretenen handelt oder um die Verbindlichkeit mehrerer von derselben Person Vertretenen gegeneinander. Die Verbindlichkeit des Vertretenen muß klagbar und fällig sein. Nur reale Erfüllung ist zulässig, nicht Leistung an Erfüllungsstatt, wohl aber nach herrschender Meinung, bestritten von Goldmann, Aufrechnung.[2])

Es kann aber die Frage, ob ein ausschließliches Erfüllungsgeschäft vorliegt, vom Standpunkte des Leistenden und des Empfangenden verschieden beurteilt werden. Da jedoch die Beschränkung der Zulassung des Selbstkontrahierens auf die Erfüllungsgeschäfte im Interesse des Vertretenen erfolgt ist, wird als genügend anzusehen sein, wenn nur auf seiner Seite ein ausschließliches Erfüllungsgeschäft vorliegt. Der Bevollmächtigte kann also z. B. durch Selbstkontrahieren eine Wahlschuld erfüllen, wenn ihm, nicht aber dem Vollmachtgeber, das Wahlrecht zusteht.[3]) Die Worte: „Wenn ein anderes gestattet ist", weisen auch auf stillschweigende Erlaubnis hin, da das

[1]) Staub S. 254.
[2]) Staub S. 255.

Gesetz, wo es ausdrückliche Erklärung verlangt, dies besonders erwähnt (z. B. §§ 244, 700, 2 B. G. B.).

Es ist somit dem Handlungsbevollmächtigten dort Kontrahieren mit sich selbst gestattet, wo dies der Betrieb des betreffenden Handelsgewerbes oder der betreffenden Geschäfte gewöhnlich mit sich bringt. Es ist in vielen Geschäften Brauch, daß Handlungsgehilfen, die in dem betreffenden Geschäft gehandelten Artikel auch für den eigenen Bedarf zum Kostenpreise des Geschäfts oder zu einem anderen niedrigen Preise, z. B. dem Einkaufspreise, entnehmen. Dies wird auch dem Bevollmächtigten gestattet sein. Es läßt sich wohl sagen, daß Kontrahieren mit sich selbst dem Bevollmächtigten dort gestattet ist, wo es nicht gegen Treu und Glauben verstößt. [4])

Aus den Worten: „kann nicht" geht hervor, daß, wenn der Vertreter unerlaubterweise mit sich selbst kontrahiert hat, das Rechtsgeschäft nichtig ist. Ob allgemein gegen jeden Beteiligten und ohne Rücksicht auf guten oder bösen Glauben, ist bestritten. Der Billigkeit mehr entsprechend ist die Ansicht, daß das Geschäft nur als ein von einem Vertreter ohne Vertretungsmacht vorgenommenes gilt, wenn seine Wirksamkeit von der Genehmigung des Vertretenen abhängt. [5]) Anderer Meinung Staub S. 255.

§ 15. Der Bote und der sogenannte indirekte Stellvertreter.

Der Bote ist kein Bevollmächtigter. Er ist nicht Vertreter im Willen des Bevollmächtigten, er übermittelt oder nimmt entgegen nicht seine Willenserklärung, sondern die des Herrn als dessen Werkzeug. Es kommt, wie z. B. bei dem guten Glauben, auf die Willensbeschaffenheit des Boten gar nicht an. Die Sätze von der Stellvertretung finden keine Anwendung. Auch eine geschäftsunfähige Person kann Bote sein. Uebermittelt der Bote die Willenserklärung falsch, so kommen die Vorschriften der §§ 119, 120 B. G. B zur Anwendung. Wer sich

[4]) Dernburg I S. 497.
[5]) Hölder § 181, Nr. 1

eines Boten zur Uebermittlung einer Willenserklärung bedient, trägt die Gefahr unrichtiger Uebermittlung. Bote ist auch der Ueberbringer einer Quittung, d. h. eines schriftlichen Empfangsbekenntnisses des Gläubigers. Derselbe gilt gemäß § 370 B. G. B. als ermächtigt, die Leistung zu empfangen, sofern nicht die dem Leistenden bekannten Umstände der Annahme einer solchen Ermächtigung entgegenstehen. Ob der Bote wirklich zur Ueberbringung der Quittung ermächtigt ist, darauf kommt es nicht an. Jedoch muß die Quittung echt, gültig und ausgefüllt sein. Auch quittierte Wechsel gehören hierher.[1]) Ist die Quittung ungültig, so ist der Leistende, nicht der Prinzipal geschädigt.

Der sogenannte indirekte Stellvertreter ist gleichfalls nicht Bevollmächtigter. Er handelt wohl für Rechnung eines andern, aber im eigenen Namen. Die Uebertragung der von ihm für den Geschäftsherrn erworbenen Rechte bedarf eines besonderen Aktes. Zunächst ist er stets allein berechtigt und verpflichtet. Indirekter Stellvertreter wird auch der Bevollmächtigte, der es unterlassen hat, seinen Willen, im Namen des Vollmachtgebers zu handeln, erkennbar zu machen.

§ 16. Haftung für Versehen des Bevollmächtigten.

1. Versehen bei Eingehung des Vertrags.

Einen allgemeinen Grundsatz, wie ihn das preußische allgemeine Landrecht hatte, wonach Vorsatz und Versehen bei Eingehung des Vertrags als kontraktliches Versehen gilt (§§ 284, 285 allgem. Landrecht), gibt es im B. G. B. nicht. Vorsatz und Fahrlässigkeit wird man in bestimmten vom Gesetz hervorgehobenen Fällen (z. B. §§ 122, 189, 307, 309 B. G. B.) als Verletzung rechtsgeschäftlicher Pflichten betrachten müssen. Daraus folgt bezüglich der Haftung für die Versehen der Vertreter: Ueber die bestimmten, im Gesetz hervorgehobenen Fälle rechtsgeschäftlicher Haftung für fahrlässiges und dolоses Kontrahieren hinaus ist eine Haftung des Prinzipals nur beim Vorliegen des Tatbestands einer unerlaubten Handlung anzuerkennen. Für

[1]) Staub S. 256.

dolus und culpa in contrahendo des Vertreters haftet der Machtgeber also im allgemeinen nur nach den Regeln von der unerlaubten Handlung, also beim Vorliegen einer Voraussetzung einer solchen. Nur in bestimmten, vom Gesetz hervorgehobenen Fällen haftet man für dolus und culpa in contrahendo des Vertreters ebenso, wie man für die Verletzung rechtsgeschäftlicher Pflichten des Vertreters überhaupt haftet, also ohne weiteres und in der Weise, wie es sich aus den §§ 166, 278 B. G. B. ergibt. Doch bezieht sich das eben Erwähnte nur auf die Haftung für dolus und culpa in contrahendo, d. h. für die besonderen Rechtsfolgen, die daraus entstehen. Handelt es sich dagegen um die Wirksamkeit der Willenserklärung selbst, und um die Möglichkeit ihrer Anfechtung wegen Willensmängel, so kommt der durch den Vertreter bei dem andern Teile erzeugte Willensmangel so in Betracht, wie wenn der Machtgeber gehandelt und die Willensmängel des Gegenkontrahenten erzeugt hätte (R. G. 58, 347). Das ist im § 166, 1 B. G. B. gesagt und bezieht sich nicht nur auf Willensmängel des Vertreters, sondern auch diesem gegenüber.[1]) Hat jedoch der Bevollmächtigte nach bestimmten Weisungen des Vollmachtgebers gehandelt, so kann sich dieser in Ansehung solcher Umstände, die er selbst kannte oder kennen mußte, nicht auf die Unkenntnis des Vertreters berufen. (§ 166, 2 B. G. B.)

2. Versehen, welche bei der Erfüllung des Vertrags begangen werden.

Hier greift § 278 B. G B. ein, der bestimmt, daß der Schuldner ein Verschulden der Personen, derer er sich zur Erfüllung seiner Verbindlichkeiten bedient, im gleichen Umfange zu vertreten hat wie eigenes Verschulden. Diese Haftung kann allerdings durch Vertrag ausgeschlossen werden. Ein außerkontraktlicher Schadensersatzanspruch gegenüber Geschäftsherrn ist nur dann gegeben, wenn die Voraussetzungen des § 831 B. G. B. gegeben sind, wenn also der Verrichtungsgehilfe in Ausführung seiner Verrichtung einem andern widerrechtlich Schaden zugefügt und den Herrn der Vorwurf mangelnder Sorgfalt in eligendo und curtodiendo seiner Leute trifft, es

sei denn, daß der Schaden auch bei Anwendung dieser Sorgfalt entstanden sein würde. Die gleiche Verantwortlichkeit trifft den, welcher für den Geschäftsherrn die Besorgung eines der in § 831 B. G. B. Abs. 1 Satz 2 bezeichneten Geschäfte durch Vertrag übernimmt. Beispiel für Haftung nach § 831 B. G. B. Der Prinzipal eines Reisenden haftet, wenn er die Unwahrhaftigkeit seines Reisenden kennt, ihn aber trotzdem reisen läßt. [1])

Daneben bleibt bestehen die Verantwortlichkeit der Vertreter selbst für ihre Delikte, auch wenn sie die Delikte für andere, bei Gelegenheit einer Vertretung oder einer für andere vorgenommenen Erfüllungshandlung oder sonstigen Verrichtung begangen haben. [2]) Ist gleichzeitig die Vertragsklage gegen den Vollmachtgeber gegeben, so haften beide als Gesamtschuldner. [3]) Jedoch bildet nicht jede versehentliche Handlungsweise in diesem Sinne ein Delikt. [4]) Auch strafrechtlich sind die Bevollmächtigten für ihre Vertretungshandlungen verantwortlich. [5])

§ 17. Die Vertretung bei Nichtrechtsgeschäften und Unterlassungen.

Das B. G. B. sowohl als auch H. G. B. § 54 regeln nur die Vertretung für Vornahme von Rechtsgeschäften. Sie ist jedoch auch bei anderen rechtlich erheblichen Handlungen zulässig. So insbesondere bei den sogenannten unechten Willenserklärungen, d. h. in den Fällen, in denen das Gesetz selbst dem Verhalten eines Beteiligten gegenüber dem andern eine bestimmte rechtliche Wirkung beilegt, z. B. für die Mängelanzeige, wenn diese nicht als rechtsgeschäftliche Willenserklärung aufgefaßt wird. Ferner ist Vertretung nicht nur bei Vornahme von Rechtsgeschäften und anderen rechtlich erheblichen Handlungen möglich, sondern auch bei deren Unterlassungen. Es gilt der Grundsatz, daß die an die Unterlassung einer Handlung geknüpften Rechtsfolgen auch dann eintreten, wenn ein zur Vornahme dieser Handlung

[1]) Düringer-Hachenburg S. 346.
[2]) Bolze 10, Nr. 151.
[3]) R. G. 30, 46.
[4]) R. G. 30, 50.
[5]) R. G. 17, 31, 336.

Bevollmächtigter deren Vornahme unterlassen hat. Vorausgesetzt ist, daß der Bevollmächtigte zur Vornahme der unterlassenen Handlung bevollmächtigt war [1])

§ 18. Aelteres Recht.

Die Voraussetzungen der Erteilung einer Handlungsvollmacht bestimmen sich für vor dem 1. Januar 1900 erteilte Handlungsvollmachten nach älterem Recht. Folgt man der für das ältere Recht herrschenden Meinung, daß der Handlungsbevollmächtigte oder doch der Spezialhandlungsbevollmächtigte zugleich Gehilfe sein müsse, so muß man z. B. dem selbständigen Agenten für die Zeit vor dem 1. Januar 1900 die Eigenschaft als Handlungsbevollmächtigter aberkennen, doch würde eine solche Person, falls sie in ihrer Stellung weiter verbleibt, mit dem 1. Januar 1900 Handlungsbevollmächtigter werden, da die Handlungsvollmacht auch stillschweigend erklärt werden kann. [1])

2. Abschnitt

Die speziellen Vorschriften des § 55 H. G. B. über die Vollmacht des Handlungsreisenden.

§ 19. Allgemeines.

§ 55 H. G. B sagt: „Die Vorschriften des § 54 finden auch auf Handlungsbevollmächtigte Anwendung, die als Handlungsreisende zur Vornahme von Geschäften an Orten verwendet werden, an denen sich eine Niederlassung des Geschäftsinhabers nicht befindet.

Die Reisenden gelten insbesondere für ermächtigt, den Kaufpreis aus den von ihnen abgeschlossenen Verkäufen einzuziehen und dafür Zahlungsfristen zu bewilligen.

Die Anzeige von Mängeln einer Ware, die Erklärung, daß eine Ware zur Verfügung gestellt werde, sowie andere Erklärungen solcher Art können dem anwesenden Reisenden gegenüber abgegeben werden."

Die Bestimmungen des § 55 H. G. B. sind im wesentlichen dem Art. 49 des alten H. G. B entnommen. Die Handlungsreisenden sind Handlungsbevollmächtigte und zwar in den gewöhnlichen Fällen Spezialhandlungsbevollmächtigte. Als solche

[1]) Düringer-Hachenburg S. 347.

[1]) Lehmann-Ring S. 144.

unterstehen sie allen Vorschriften des oben behandelten § 54 H. G. B., ganz gleichgiltig, ob sie Stadt- oder Fernreisende sind. Ihre Vollmacht bezieht sich besonders auf Entgegennahme von Bestellungen oder Verkauf von Waren. Alle Geschäfte und Rechtshandlungen, die die Vornahme derartiger Geschäfte gewöhnlich mit sich bringt, fallen in den Rahmen ihrer Vollmacht. Beschränkungen brauchen Dritte nur dann gegen sich gelten zu lassen, wenn sie sie kannten oder kennen mußten. Natürlich sind die Fernreisenden nicht auf die Vornahme der in § 55, 2 und 3 bezeichneten Geschäfte beschränkt. Es werden für sie nur in den Absätzen 2 und 3 besondere Regeln gegeben, die nach Abs. 1 nicht „statt" der Vorschriften des § 54 H. G. B., sondern in deren Ergänzung gelten sollen [1])

In Anwendung des § 54 verdient nochmals besonders betont zu werden, daß der Reisende zum Abschluß von Verkäufen bevollmächtigt ist. Es ist nicht etwa, wie in der Kaufmannswelt vielfach geglaubt wird, der Prinzipal befugt, über die Effektuierung der überschriebenen Ordres Entscheidungen zu treffen. Der Reisende sammelt nicht bloß Offerten, sondern schließt die Geschäfte ab. [2])

Abgesehen von besonderen Rücktrittsrechten, ist daher der Prinzipal zur Erfüllung verpflichtet. Düringer-Hachenburg, S. 383, meint, das sei Tatfrage und bestimme sich danach, ob dies in der betreffenden Branche üblich sei. Dies kann jedoch bei Grundsätzen von derartiger Wichtigkeit nicht zugegeben werden. Die Verkehrssicherheit würde darunter leiden, da die Verkehrsgebräuche in verschiedenen Gegenden verschieden sind. Außergewöhnliche finanzielle Tragweite des einzelnen Kaufgeschäfts kann bewirken, daß es außerhalb des Rahmens der Vollmacht fällt. [3])

Bei seinen Verträgen mit Wirten und Fuhrleuten verpflichtet jedoch der Reisende den Prinzipal nicht. Deshalb dürfen wegen solcher Forderungen dem Prinzipal gehörige Gegenstände wie Koffer, nicht gepfändet oder zurückbehalten werden. [4])

[1]) Makower S. 184.
[2]) Staub S. 247.
[3]) R. G. 52, 90.
[4]) Z. H. R. 7, 597.

§ 20. Stadtreisender und Fernreisender.

Die Definition des sogenannten Fernreisenden gibt § 55, 1 H. G. B. Hiernach sind Fernreisende diejenigen Reisenden, die zur Vornahme von Geschäften an Orten verwendet werden, an denen sich eine Niederlassung des Geschäftsinhabers nicht befindet. Nur auf sie, nicht auf die Stadtreisenden, finden die Vorschriften des § 55 H. G. B. Anwendung. [1]) In § 55, 2 H. G. B werden sie schlechthin als Reisende bezeichnet. Gemäß § 87 H. G. B. finden auch für reisende Agenten die Vorschriften des § 55 H. G. B. Anwendung. — Die Verwendung von Fernreisenden erfolgt zum Zwecke des Abschlusses eines Kreises von Geschäften. Nicht darunter fallen also die Bevollmächtigten, die nur zum Abschlusse eines oder einzelner Geschäfte verwendet werden. [2])

Den Gegensatz bilden die Stadtreisenden. Es sind solche, die auch außerhalb der Geschäftsräume des Geschäftsinhabers, aber an Orten, an denen sich eine Niederlassung desselben befindet, verwendet werden. Man wird auch natürlich analog wie bei den Fernreisenden sagen, zur Vornahme von mehreren Geschäften. Das Verkehrsbedürfnis hat, sowohl im Interesse der kaufenden Kunden, für welche es von Interesse ist, der Mühe der Einsendung des Kaufpreises und der Tragung der Gefahr des Transportes desselben (§ 270 B. G. B.) überhoben und nicht zur Wechselakzeptierung genötigt zu sein, als auch im Interesse des Verkäufers, welcher durch den sich persönlich bei den Kunden einfindenden Reisenden in diskreter und gegebenenfalls energischer Weise den Schuldner zu mahnen in der Lage ist, vgl. R. G. 6, 84, darauf hingewiesen, den Fernreisenden mit weitergehender Vollmacht als den Stadtreisenden auszustatten. Rücksichtlich der Stadtreisenden treffen die Gründe, welche dem Gesetz die ausgedehntere Vertretungsmacht der zur Vornahme von Geschäften an auswärtigen Orten verwendeten Handlungsreisenden haben geboten erscheinen lassen, nicht im gleichen Maße zu und das Gesetz hat denselben die erweiterte Vertretungsmacht darum

---

[1]) R. G. 6, 84.

[2]) Lehmann-Ring S. 145.

nicht zugestanden (vgl. Denkschrift S. 50). — Diese ist also bei Stadtreisenden nicht gesetzlich zu vermuten, was jedoch selbstverständlich nicht ausschließt, daß trotzdem auch dem Stadtreisenden eine derartig erweiterte Vertretungsmacht, sei es ausdrücklich, sei es stillschweigend, erteilt werden kann. Der Unterschied besteht jedoch darin, daß bei dem Stadtreisenden der Nachweis der besonderen Erteilung der erweiterten Vertretungsmacht zu erbringen sein würde, während der Dritte, welcher mit dem zur Vornahme von Geschäften an auswärtigen Orten verwendeten Handlungsreisenden kontrahiert, einer Prüfung rücksichtlich des Vorhandenseins der erweiterten Vertretungsmacht gemäß § 55 Abs. 2 und 3 H. G. B. überhoben ist und eine etwaige Einschränkung dieses erweiterten Umfangs der Vertretungsmacht ihm nur insoweit entgegengesetzt werden kann, als er sie gekannt hat oder hat kennen müssen. [3])

Der Begriff Reisender, im Sinne des Handelsrechts gemeint, ließe sich demnach folgendermaßen definieren: Der Reisende ist ein Handlungsbevollmächtigter, welcher zur Vornahme von Geschäften entweder an Orten, an denen sich eine Niederlassung des Geschäfts nicht befindet, (Fernreisender), oder an Orten, an denen sich eine solche befindet, -- aber außerhalb der Geschäftsräume des Geschäftsherrn – (Stadtreisender) verwendet wird.

Die Reisenden werden verwendet, d. h sie brauchen, wie schon erwähnt, nicht in einem Abhängigkeitsverhältnis zu ihrem Machtgeber zu stehen. Ihre tatsächliche Verwendung genügt, um sie Dritten gegenüber als mit der Vertretungsmacht gemäß §§ 54, 55 H. G. B. ausgestattet gelten zu lassen. [4])

Streit in der Literatur herrscht über die Bezeichnung „Ort". — Ort steht im Gegensatze zu Gemeinde und ist im Handel oder sonstigen Verkehr als gebräuchliche Benennung eines Bezirks zu verstehen im Gegensatze zu einer Benennung unter Bezugnahme auf die zu Zwecken der Staatsverwaltung erfolgte Begrenzung des Bezirks.[5]) Ort ist mithin z. B. eine größere

[3]) Goldmann S. 255.

[4]) Goldmann S. 255.

[5]) Makower S. 135, K. G. 78, 11, O. L. G. Dresden 31 III 80, Z. H. R. 37, 529.

Stadt mit ihren anstoßenden, wenn auch getrennt verwalteten, Vorstädten. So ist auch in unserem Falle die Bezeichnung „Ort" zu verstehen. Staub, S. 248, meint jedoch, in den Begriff „Ort" gehörten auch Nachbarorte, von denen die Reisenden nach kurzer Zeit zurückkehrten. Derselben Ansicht ist auch Lehmann-Ring S. 145. Dem ist jedoch nicht beizupflichten, sondern man muß mit Goldmann, S. 255, sagen, daß diese Auslegung jeder Bestimmtheit ermangele und im Gesetz keinen Anhalt finde. Stadtreisender ist also nur der, der im Orte in dem hier angenommenen Sinne zu wirken hat.

Niederlassung bedeutet Handelsniederlassung, sowohl Haupt- wie Zweigniederlassung.

§ 21. Die Bestimmungen von Abs. 2 und 3 des § 55 H. G. B.

Diese Bestimmungen beziehen sich nur auf Fernreisende, schlechthin als Reisende bezeichnet.

1. Einbeziehung des Kaufpreises aus den von ihnen abgeschlossenen Geschäften. — Es besteht also nicht eine allgemeine Inkassovollmacht. Der Reisende hat nicht die Befugnis, den Kaufpreis aus den von anderen für den Geschäftsherrn abgeschlossenen Geschäften einzuziehen, wobei jedoch zu beachten ist, daß ein Reisender gemäß § 54 H. G. B. dazu berechtigt sein kann. Auch kann er dazu besondere Vollmacht, auch Generalvollmacht besitzen, die selbst aus den Umständen hervorgehen kann.[1])

Nach § 54 H. G. B. ist der Reisende auch zu denjenigen Geschäften und Rechtshandlungen ermächtigt, die eine Einziehung des Kaufpreises gewöhnlich mit sich bringt, z. B. zur Bewilligung kleiner Abzüge, wenn solche üblich sind, unter Umständen selbst zu Nachlässen und Vergleichen.[2])

Bei Einziehung des Kaufpreises hat der Reisende Barzahlung zu erwirken, Annahme an Zahlungsstatt nur, wenn dies üblich ist, was gewöhnlich nicht der Fall ist.

Auf keinen Fall ist Aufrechnung der Schuld mit Forderungen an ihn selbst gestattet. Die Ermächtigung, den Kauf-

[1]) Staub S. 249.

[2]) Makower S. 185, Allfeld S. 291.

preis einzuziehen, kann dem Reisenden auch vom Prinzipal genommen werden. Nur muß dies den Kunden dann bekannt gemacht werden.[3])

So wird durch den Aufdruck: „Zahlung belieben Sie stets an uns direkt zu leisten" die Inkassovollmacht Dritten gegenüber ausgeschlossen [4])

Der Aufdruck „Zahlung erbitten wir direkt an uns zu richten" genügt jedoch nicht. So wenigstens hat das Oberlandesgericht Frankfurt entschieden. Ueber die Frage, ob es praktisch zweckmäßig war, dem Reisenden gesetzliche Vollmacht zum Inkasso und zur Stundung des Kaufpreises einzuräumen, bestehen verschiedene Meinungen. Der Kommissionsentwurf und der 1. Entwurf hatten gerade das Gegenteil bestimmt.

Eine solche Regelung entsprach dem Interesse und dem Schutz der Verkäufer, auch kam das Bestreben zur Geltung, die Vollmacht des Reisenden und des Agenten dem Publikum gegenüber einheitlich zu regeln. Der 2. Entwurf kehrte jedoch zum geltenden Recht zurück, weil, wie Denkschrift S. 55 ausführt, eine derartige Aenderung unter Umständen geeignet wäre, das Interesse des Dritten, der mit dem Reisenden abschließt, zu schädigen. So wurde denn darauf verzichtet, die Vollmacht des Reisenden und des Agenten in der bezeichneten Art zu regeln. Es finden aber auf den als Handlungsreisenden tätigen Agenten die Vorschriften des § 55 H. G. B. Anwendung (§ 87 H. G. B.)[5])

2. Auch die Bewilligung von Zahlungsfristen bezieht sich nur auf die vom Reisenden selbst abgeschlossenen Geschäfte. Jedoch darf die Fristenbewilligung nicht übermäßig sein, besonders darf sie nicht auf ganz unbestimmte Zeit geschehen. [6])

Da der Reisende den Kaufpreis einziehen und Fristen bewilligen kann, so darf er auch einen Wechsel, der zugunsten des Prinzipals als Remittenten oder Indossatars lautet, mit üblichem Fälligkeitstermin zahlungshalber annehmen und der Kunde ist

---

[3]) Staub S 248.
[4]) L. G. Halle im Recht 02, 185.
[5]) Düringer-Hachenburg S. 383.
[6]) Allfeld S. 290, Adler und Clemens Nr. 1117.

durch Hingabe des Wechsels befreit, vorausgesetzt, daß der Wechsel zur Verfallzeit eingelöst wird. Verwendet der Reisende den Wechsel in seinem Nutzen, so trifft der Nachteil den Prinzipal. (R.O. H.G. 13, 296.)[7])

3. Die Worte: „Entgegennahme von Erklärungen" beziehen sich besonders auf Anzeigen von Mängeln einer Ware, §§ 377, 381 H. G B, 466 B. G. B., die Erklärung, daß man eine Ware zur Verfügung stelle, §§ 466, 480 B. G. B., darin die Erklärung verspäteter Lieferung, § 326 B. G B., Lieferung falscher Quantität, § 378 B. G. B., die für den Verzug erforderliche Mahnung, 284 ff. B. G. B, Erklärung über Ausübung des Wahlrechts nach Verzug, § 326 B. G. B. usw. — Diese Erklärungen können sich auch auf solche Geschäfte beziehen, die der Reisende nicht selbst abgeschlossen hat.[8])

Wohl aber muß er in der Branche sein. Hat er Vollmacht für ganz anders geartete Geschäfte, so kann er die Erklärung nicht entgegennehmen.[9])

Nicht notwendig braucht es sich um einen Verkauf zu handeln, auch ein zwischen dem Machtgeber und dem Erklärenden abgeschlossenes Kommissionsgeschäft kann z. B in Frage kommen.[10]) Nur zur Entgegennahme derartiger Erklärungen jedoch ist der Reisende befugt, nicht zu deren Abgabe namens des Vollmachtgebers auf eine Erklärung des Kunden hin. Diese kann er nicht genehmigen oder abweisen. Nicht kann er z. B. Mängelrügen anerkennen usw.[11])

Er kann allerdings im Einzelfall eine auf diese letzteren Befugnisse sich erstreckende Handlungsvollmacht erteilt bekommen.[12])

Bei der Entgegennahme der Erklärung muß der Reisende ortsanwesend sein. Denkschrift S. 51 bemerkt, es sei nicht angängig, daß der Dritte Erklärungen der fraglichen Art statt an den Geschäftsinhaber selbst, an dessen anderswo auf der

---

[7]) Staub S. 248.
[8]) Düringer-Hachenburg S. 384.
[9]) Lehmann-Ring S. 145.
[10]) Makower S. 185.
[11]) R. G. im Recht 06, 509.
[12]) Makower S. 185.

Reise befindlichen Vertreter richte, und selbstverständlich kann es erst recht nicht angängig sein, derartige Erklärungen an den etwa am Orte der Niederlassung des Geschäftsinhabers befindlichen Reisenden anstatt an den Geschäftsinhaber selbst zu richten. Ortsanwesenheit des Reisenden genügt, daß er gerade gegenwärtig ist, ist nicht nötig. Am Orte kann ihm die Erklärung auch schriftlich oder telephonisch abgegeben werden. Ist er jedoch an einem anderen Orte, so ist dies unzulässig, selbst wenn es mittels Fernsprechers geschieht.

§ 22. Feststellung der Kaufbedingungen und Unverzichtbarkeit von Rechten.

Aus der Stellung des Reisenden ergibt sich, daß er die Verkaufsbedingungen, besonders hinsichtlich des Preises, frei feststellen kann. Selbst wenn ihm der Prinzipal Preiskurante zur Vorlegung an den Kunden mitgegeben, liegt darin im Zweifel nicht eine Begrenzung des Preises, sondern nur eine allgemeine Instruktion, von der er in mäßigen Grenzen abweichen darf[1]).

Zu generellen Vereinbarungen für die Zukunft wird er im Zweifel nicht für ermächtigt gelten[2]).

Ankäufe vorzunehmen ist er nicht ohne weiteres bevollmächtigt. Hat er die Vollmacht für den Verkauf einer bestimmten Art von Ware erhalten, so darf er nicht andere verkaufen. Auch Tausch wird gewöhnlich nicht unter seine Kompetenz fallen[3]).

Der Reisende darf nicht auf wichtige Rechte, die er dem Prinzipal erworben hat, verzichten. Zur Dispositionsstellungen kann er nicht ohne weiteres genehmigen, geschlossene Geschäfte, die er bereits erfüllt oder zu erfüllen begonnen oder die er wenigstens dem Prinzipal schon angezeigt hat, darf er nicht mehr rückgängig machen. Gegen Staub S. 249, und Lehmann-Ring S. 145 und Allfeld S. 288 muß man mit Gold-

---

[1]) Lehmann-Ring S. 146.
[2]) Z. H. R. 21, 539.
[3]) Lehmann-Ring S. 146

mann S. 257 und Makower S. 185 annehmen, daß der Reisende geschlossene Geschäfte, von denen er dem Prinzipal noch nicht Mitteilung gemacht hat, nicht mehr nach Belieben lösen kann. Dieses würde den Grundsätzen der direkten Stellvertretung widersprechen, auf denen sich das Recht des Handlungsbevollmächtigten aufbaut. Mit dem Zeitpunkte des durch ihn rechtsgiltig abgeschlossenen Geschäfts ist dasselbe für den Geschäftsinhaber zustande gekommen und die Wiederauflösung des Geschäfts durch den Reisenden bedeutet, gleichviel ob er dem Geschäftsinhaber von dem Geschäftsabschlusse bereits Kenntnis gegeben hat oder nicht, in Wahrheit einen Verzicht auf wohlerworbene Rechte des Inhabers des Handelsgeschäfts, wozu der Reisende nicht berechtigt ist. Ob trotzdem im Einzelfalle eine ausdrückliche oder stillschweigende Ermächtigung dazu für vorhanden anzunehmen ist, unterliegt der Prüfung der konkreten Umstände, nach welchen auch zu ermessen ist, ob und inwieweit etwa dem Handlungsreisenden das Recht zu einer Abänderung des von ihm geschlossenen Geschäfts zuzugestehen sei.[4])

Zur Erteilung einer einen Verzicht enthaltenden Generalquittung ist der Reisende nicht befugt[5]), auch zur Aenderung der zwischen Prinzipal und Kunden festgestellten Vertragsbedingungen ist er nicht ermächtigt[6]), ebensowenig dazu, Bürgschaften für den Prinzipal zu übernehmen[7]).

3. Abschnitt.

Die Vorschriften der §§ 57, 58, 87 H. G. B.

Die Bestimmungen der genannten Paragraphen sind rasch erledigt.

1. § 57: Der Handlungsbevollmächtigte hat sich bei der Zeichnung jedes eine Prokura andeutenden Zusatzes zu enthalten Er hat mit einem das Vollmachtsverhältnis ausdrückenden Zusatze zu zeichnen. – Genau ebenso lautete Art. 48 a H G. B. — Die Vorschrift ist eine bloße Ordnungsvorschrift. Dasselbe

---

[4]) Goldmann S. 257.
[5]) O. L. G. Dresden in Z. H. R. 11, 150.
[6]) Bolze 18, 142.
[7]) O. L. G. Frankfurt in Z. H. R. 42, 511.

gilt übrigens im Zweifel von anderen Vorschriften des Vollmachtgebers über die Form, in welcher der Bevollmächtigte zeichnen soll. (R. O. H. G. 18, 340).[1])

Wird eine Ordnungsvorschrift nicht beachtet, so bleibt der geschehene Akt doch giltig. Es hat nur eine verkehrssichernde Uebung sanktioniert werden sollen mit der Wirkung, daß, wo diese Form beobachtet ist, darüber Gewißheit obwaltet, daß eine Rechtshandlung in Vertretung des Prinzipals vorgenommen worden ist, wogegen es nicht die Absicht gewesen ist, die Rechtsgiltigkeit einer schriftlichen Willenserklärung oder die Frage, ob solche im Namen und in Vertretung des Prinzipals erfolgt sei, von der Beobachtung dieser Form abhängig zu machen.[2])

Ueberall in der Literatur abgelehnt ist die Ansicht des preußischen Obertribunals, daß die ohne Beobachtung der hier gegebenen Vorschrift erfolgte Zeichnung der Firma durch den Handlungsbevollmächtigten unverbindlich sei, da die Namenszeichnung ein höchst persönliches Recht sei, das keine Vertretung leide, weil der Name des Menschen gleichsam ein Stück seiner Persönlichkeit sei.[3])

Ausdrücklich verboten ist dem Handlungsbevollmächtigten die Zeichnung als Prokurist. Sie ist im Handelsverkehr pp. (per procura). Zeichnet er als Prokurist, so ist er, falls er dabei seine Handlungsvollmacht überschreitet, Vertreter ohne Vertretungsmacht und § 179 B. G. B. findet Anwendung. Soweit aber seine Handlungsvollmacht reicht, verpflichtet er den Geschäftsherrn. Die Zeichnung hat mit einem, das Vollmachtsverhältnis ausdrückenden Zusatze zu erfolgen. Ueblich dafür sind im Handelsverkehr per, abgekürzt p, i. V. (in Vollmacht) mand noe (mandati nomine) usw. Obligatorisch ist keine dieser Zeichnungen. Man kann z. B. ebensogut zeichnen den Namen mit dem Zusatz: „Als Bevollmächtigter der Firma usw. Dritten gegenüber genügt auch die Zeichnung mit dem Namen des Machtgebers, ob im Innenverhältnis zwischen Machtgeber und Bevollmächtigtem ist eine andere Frage. [4])

[1]) Lehmann-Ring S. 148.
[2]) R. O. H. G. 12, 134.
[3]) Staub S. 251.
[4]) Makower S. 188.

Nicht vorschriftsmäßig jedoch ist die Zeichnung nur mit der Firma, ohne Namenszusatz.

2. § 58: Der Handlungsbevollmächtigte kann ohne Zustimmung des Inhabers des Handelsgeschäfts seine Handlungsvollmacht auf einen andern nicht übertragen. Dieser Paragraph ist bereits früher behandelt und bedarf hier nur einiger Ergänzungen. Die Handlungsvollmacht ist als Ganzes mit Zustimmung des Vollmachtgebers übertragbar, während dies trotz Zustimmung die Prokura nicht ist. Die Zustimmung kann vorher oder nachher, ausdrücklich oder stillschweigend, erteilt werden Auch ein gesetzlicher oder genügend bevollmächtigter gewillkürter Vertreter kann die Zustimmung erteilen. Wird die Handlungsvollmacht mit Zustimmung des Geschäftsinhabers übertragen, so finden auf denjenigen, auf den die Vollmacht übertragen ist, alle Vorschriften über Handlungsbevollmächtigte Anwendung. Regelmäßig wird Erteilung einer Untervollmacht ausgeschlossen sein, wo es sich um Ausführung eines Geschäfts handelt, das durch persönliches Vertrauen gerade diesem Handlungsbevollmächtigten übertragen ist. (R. G. b. Gruchot 36, 1158). In manchen Fällen würde sich die Unmöglichkeit der Uebertragung der Handlungsvollmacht schon aus anderen Bestimmungen ergeben, z B. wenn ihr ein Dienstvertrag oder ein Auftragsverhältnis zugrunde liegt.

3. § 87: Ist der Handlungsagent als Handlungsreisender tätig, so finden auf ihn die Vorschriften des § 55 Anwendung. Auch dieser Punkt ist schon erwähnt. Daraus, daß sich § 87 auf § 55 H. G. B. bezieht, geht hervor, daß nur fernreisende Agenten darunterfallen, nicht die sogen. Platzagenten, auf die § 86 H. G. B. anzuwenden ist.

II. Teil.

Das Verhältnis zwischen dem Geschäftsherrn und dem Reisenden (Innenverhältnis).

§ 23. Vorbemerkung.

Für die Lehre vom Handlungsbevollmächtigten tritt das Innenverhältnis dem Außenverhältnis gegenüber stark zurück.

Dies ist schon daraus ersichtlich, daß die Art des Innenverhältnisses, wie schon öfters betont, ganz gleichgiltig ist, das Außenverhältnis aber stets dasselbe, gesetzlich festgelegte bleibt. Es ist daher völlig ausgeschlossen, das Innenverhältnis beim Reisenden erschöpfend zu behandeln. Nun ist ja in den meisten Fällen der Reisende Handlungsgehilfe. Aber auch die Agenten z. B. stellen einen hohen Prozentsatz der Reisenden und auch zum Prinzipal in anderem Verhältnisse stehende Reisende sind nicht selten. Schon deshalb, und dazu noch wegen der bereits erwähnten Unwichtigkeit des Innenverhältnisses dem Außenverhältnis gegenüber, kann es nicht der Zweck der vorliegenden Arbeit sein, z. B. auf den Reisenden als Handlungsgehilfen näher einzugehen. Man würde dabei wohl dem Verhältnis, das die meisten Reisenden mit ihrem Prinzipal verbindet, gerecht werden, aber die anderen Gebiete, die für den Reisenden in seiner Haupteigenschaft als Handlungsbevollmächtigter ganz genau so wichtig oder unwichtig sind, blieben unberührt. Es sollen deshalb nur einige, den Stand der Reisenden ganz besonders betreffende Gebiete gestreift werden. Hierbei muß allerdings nicht von dem Normalfalle ausgegangen werden, daß der Handlungsreisende Handlungsgehilfe ist. Eine große Rolle spielen hierbei die sogenannten Handelsgebräuche oder Usancen. Diese bezeichnen den gleichmäßigen Inhalt der vertragsmäßigen Festsetzungen, welche in den Handelsgeschäften eines bestimmten engeren oder weiteren Kreises handeltreibender Personen immer wiederkehren. Sie haben nicht die Bedeutung eines rechtserzeugenden Faktors des Geschäftslebens, sondern nur einer in der Handelssitte liegenden Erkenntnisquelle für den Willen der Kontrahenten.[1])

Die Handelsgebräuche stellen die tatsächliche Uebung im Handelsverkehr dar. Sie enthalten den Ausdruck dessen, was im Handel Verkehrssitte ist.

Unrichtig ist die Auffassung, den Handelsgebräuchen komme gegenüber den gesetzlichen Bestimmungen minderes Recht zu. Das Gesetz bezieht sich in § 346 H. G. B. direkt auf Handels-

[1]) Riesenfeld S. XXVIII, XXIX.

gebräuche und auch die Bestimmungen des B. G. B. §§ 157, 242 über Treu und Glauben gehören hierher.[2])

Die Usancen sind ein wichtiges Interpretationsmittel für den Willen der Kontrahenten.[3]) Es können in der vorliegenden Arbeit natürlich nicht Usancen einzelner Branchen berücksichtigt werden, nur einzelne allgemein gültige seien angeführt.

§ 24. Allgemeine Pflichten der Reisenden.

Der Reisende hat vor allen Dingen die Sorgfalt eines ordentlichen Reisenden zu beobachten. Den Weisungen des Prinzipals hat er zu folgen. Fingierte Ordres darf er nicht überschreiben, auch darf er die Bedingungen von ihm abgeschlossener Geschäfte nicht unrichtig mitteilen. Er hat bei Auswahl der Kunden vorsichtig zu sein, bei zweifelhaften muß er dem Prinzipal über die Lage Auskunft geben, mit offenbar zahlungsunfähigen darf er überhaupt nicht kontrahieren.[4])

Der Reisende hat, da seine Tätigkeit eine Geschäftsbesorgung zum Gegenstande hat, dem Prinzipal die erforderlichen Nachrichten zu geben, auch dann, wenn er keine Geschäfte gemacht hat.[5]) Ferner hat er Auskunft und Rechenschaft zu erteilen §§ 666, 675 B. G. B. — Gemäß § 259 B. G. B. hat er nach Beendigung der Reise eine die geordnete Zusammenstellung der Einnahmen oder der Ausgaben enthaltende Rechnung mitzuteilen, auch, soweit Belege erteilt zu werden pflegen, Belege vorzubringen.

Besteht Grund zu der Annahme, daß die in der Rechnung enthaltenen Angaben über die Einnahmen nicht mit der erforderlichen Sorgfalt gemacht worden sind, so hat der Verpflichtete auf Verlangen den Offenbarungseid dahin zu leisten, daß er nach bestem Wissen die Einnahmen so vollständig angegeben habe, als er dazu im Stande sei.

In Angelegenheiten von geringer Bedeutung besteht eine Pflicht zur Leistung des Offenbarungseides nicht. — Dieser

[2]) Goldmann S. 279
[3]) Riesenfeld S. XXIX.
[4]) Staub S. 284.
[5]) Apt. Nr. 35.

Offenbarungseid bezieht sich nicht auf Ausgaben. Es kann nicht ein Eid darüber gefordert werden, daß der Reisende keine geringere Ausgaben gehabt hat als die angeführten. Er wird gemäß § 259 B. G. B. nebst anderen Belegen, soweit solche erteilt zu werden pflegen, wie Hotelrechnungen, nicht aber die Quittungen der Dienstmänner, Kutscher usw. vorlegen müssen. [6])

Bestimmungen, wie der Reisende zu reisen hat, sind, soweit nicht vertragliche Einzelbestimmungen bestehen, vom Geschäftsherrn nach billigem Ermessen zu treffen. (B. G. B. § 315. [7])

Das billige Ermessen ist unter Berücksichtigung der Inaussichtstellung von Einnahmen auszuüben, die in der Anstellung des Reisenden als Handlungsgehilfen liegt. [8])

Im Zweifel kann der Reisende verlangen, daß er zu allen in dem betreffenden Geschäft üblichen Reisen herangezogen wird. [9])

Die Frage, ob der Chef verpflichtet ist, den Reisenden auf die Reise zu schicken, da ja der Reisende zu Hause seiner Spesen und eventuell noch der Provision verlustig geht, läßt sich nicht allgemein beantworten. Die Sache ist nach den konkreten Verhältnissen des Einzelfalls zu entscheiden. [10])

Schickt der Prinzipal den Reisenden in gegen Treu und Glauben verstoßender Weise nicht auf die Reise, so hat der Reisende zwar keinen Anspruch darauf, daß ihn der Prinzipal reisen läßt, wohl aber Anspruch auf Ersatz des Schadens, der ihm durch den Ausfall der Reise erwächst. [11])

Sein Schadensersatzanspruch erstreckt sich auf den Zeitraum, der nach den Verhältnissen der Branche der Reisetätigkeit zu widmen gewesen wäre und umfaßt den Betrag, den der Reisende infolge des Nichtreisens zu seinem persönlichen Unterhalt an seinem Wohnsitze braucht. Der Prinzipal darf jedoch den Reisenden, ohne ihn entschädigen zu müssen, wegen schlechter Geschäftslage für einige Tage zurückrufen. [12])

---

[6]) Staub S. 287.
[7]) Makower S. 195.
[8]) O. L. G. Dresden in O. L. G. Rspr. 7, 149.
[9]) R. G. in O. L. G. Rspr. 2, 311.
[10]) R. Komm. Ber. S. 21 ff.
[11]) Bolze, 2 Nr. 944, 11 Nr. 321.
[12]) Düringer-Hachenburg S. 417.

§ 25. Hat der Reisende noch andere Dienste zu leisten, als die, die seine Reise betreffen?

Diese Frage sollte eigentlich gesetzlich geregelt werden. Komm. E. in 52, 2 und der E. I. in § 54, 2 bestimmten, daß ein Gehilfe, der als Handlungsreisender angenommen sei, im Zweifel nicht die Verpflichtung habe, andere Dienste zu leisten als solche, die seine Reise betreffen. — Die erste Sachverständigen-Kommission stand gerade auf dem entgegengesetzten Standpunkte. Im ersten Entwurf war die Vorschrift beseitigt.

Denkschrift II führt aus, die Regelung dieser Frage würde, da darüber an verschiedenen Plätzen verschiedene Bräuche herrschten, unter allen Umständen mit bestehenden Gebräuchen in Widerspruch treten. In der Reichstags-Kommission wurde der Antrag gestellt, die Vorschrift des Komm. E. § 52, 2 und des E. I. § 54,2 wiederherzustellen, ja, sie sogar zum zwingenden Rechte zu erklären. Es wurde aber beides abgelehnt mit der Motivierung, das Interesse des Reisenden erfordere es, von Zeit zu Zeit zu Orientierungszwecken im Geschäft zu arbeiten. Dann läge es auch im Interesse des Prinzipals, den Reisenden zu Zeiten, wo es nicht möglich sei, ihn auf die Reise zu schicken, im Geschäft zu verwerten, ferner würde die Bestimmung vielen kleineren Geschäften erst durch einen Prozeß bekannt werden und endlich gäbe es eine ganze Kategorie von sogenannten gemischten Reisenden, bei denen Reise und Kontortätigkeit von vornherein nebeneinander ins Auge gefaßt sei. [1])

Die Handelsgebräuche sind verschieden. Ein vorwiegend als Reisender angestellter Handlungsgehilfe kann verlangen, daß er, wenn nicht besondere Gründe vorliegen, nur vorübergehend und aushilfsweise, nicht beliebig lange mit Kontor- oder Bureauarbeiten beschäftigt wird. [2])

Nach mehreren Gutachten der Aeltesten der Berliner Kaufmannschaft ist der Reisende verpflichtet, während seiner freien Zeit im Kontor tätig zu sein. So hat ein Stadtreisender wenigstens wöchentlich mehrere male im Geschäft des Prinzipals Bericht zu erstatten. (Dove-Apt. I. No. 5.)

---

[1]) Düringer-Hachenburg S. 417.

[2]) R. G. in J. W. 230 [23].

Ein gegen festes Gehalt angestellter Reisender hat während seiner freien Zeit Kontorarbeiten und zwar solche, die mit seiner sonstigen Verkaufstätigkeit in Verbindung stehen, zu verrichten.

Die Tätigkeit des Reisenden auf dem Lager und Kontor richtet sich nach den Gewohnheiten des Geschäfts und nach der Dauer der Zeit, die der Reisende abwesend ist. — Stadtreisende müssen regelmäßig die ganzen Geschäftsstunden außer der Zeit der Besuchsgänge im Geschäft sein. (Dove-Apt. I. Nr. 8, vergl. auch Nr. 9 u. 10.)

Einen ganzen Monat braucht sich jedoch der Reisende nicht ohne zu reisen bei seinem Prizipal aufzuhalten. (Dove-Apt. I. Nr. 11.)

Ein Fernreisender hat sich, falls er nicht das ganze Jahr auf Reisen ist, gelegentlich als Stadtreisender benutzen zu lassen, (Dove-Apt. I. Nr. 12, anders Nr. 16.)

Einen Reisenden während seiner freien Zeit fest als Buchhalter zu benutzen ist nicht üblich. (Dove-Apt. I. Nr. 16) —

Eine Usance, gemäß deren ein Stadtreisender bisweilen auch Arbeiten im Kontor auszuführen hat, besteht nicht. (Dove-Apt I. 13)

Aehnlich lauten die Entscheidungen der Breslauer Handelskammer. (Riesenfeld I. Nr. 46, 47.)

§ 26. Das Entgelt des Reisenden.

Das Entgelt des Reisenden kann bestehen in Gehalt, Tantième, Provision, Spesen. Diese verschiedenen Arten von Bezügen kommen teils verbunden vor, teils ist der Reisende auf die eine oder die andere allein angewiesen. Für die Provisionsreisenden sind mangels entgegenstehender Vereinbarung die für die Provision des Agenten geltenden Vorschriften der §§ 88, 91 H. G. B maßgebend. Die Provision ist daher mangels anderweiter Vereinbarung von den eingegangenen Beträgen für jedes durch die Tätigkeit des Reisenden zustande gekommenen und zur Ausführung gelangte Geschäft zu zahlen. [1])

[1]) Düringer-Hachenburg S. 416.

Dem Reisenden gebührt die Provision aus allen von ihm während des Anstellungsverhältnisses abgeschlossenen Verträgen, auch wenn die Beträge erst nach seinem Austritte eingehen. [2])

Ein Provisionsreisender hat, wenn es ihm auf der Reise nicht gelingt, Verkäufe zu erzielen, seinem Prinzipal wöchentlich 1—2 mal Bericht zu erstatten, um sich über seine Tätigkeit auszuweisen. Ist er Stadtreisender, so hat er das Geschäftslokal täglich zu besuchen. (Dove-Apt. I. Nr. 6.)

Ein Provisionsreisender hat erst nach Eingang des vollen Betrages Zahlung der Provision zu beanspruchen. In keinem Falle erhält er Provision von Verkäufen, bei welchen die Zahlung noch nicht im ganzen Betrage erfolgt ist, sei es wegen Zahlungsunfähigkeit der Käufer, sei es wegen der von diesen gemachten Abzüge. (Dove-Apt. I. Nr. 21 vergl jed. Riesenfeld I. Nr. 65, 71—75, II Nr. 7)

Ein Provisionsreisender hat auch für die durch ihn selbst von seinem Hause bezogenen Waren Provision zu beanspruchen, falls ihm die Waren zu dem Preise berechnet sind, zu denen er zu Verkäufen an die Kundschaft berechtigt war. (Dove-Apt. I. Nr. 35.)

Ist ein Reisender für ein bestimmtes Gebiet lediglich gegen Provision angestellt, und hat er die Reisekosten selbst zu tragen, so ist der Prinzipal nicht berechtigt, einen zweiten Reisenden in das betreffende Gebiet zu senden. (Apt. I. Nr. 31.)

Bei Berechnung der Provision hat sich der Reisende von dem Gesamtbetrage der durch ihn abgeschlossenen Verkäufe den bei den Verkäufen vereinbarten Waren- und Kassa-Skonto in Abrechnung bringen zu lassen. (Apt. I. Nr. 46.)

Ein Stadtreisender, der gegen Provision angestellt ist und nur ein kleines festes Gehalt bezieht zur Deckung seiner Spesen' gilt als Agent und kann als solcher frei über seine Zeit verfügen Vorschriften, zu welcher Zeit er Kunden zu besuchen hat, können ihm nicht gemacht werden. (Apt. I. Nr. 77.)

Wenn diejenigen Verkaufsposten, von welchen dem Reisenden eine Provision zusteht, getrennt von andern Posten gebucht sind

---

[2]) Gew und Kaufm. Ger. 11, 356.

und dabei leicht übersichtlich sind, so kann der Reisende zur Prüfung seiner Ansprüche lediglich die Vorlegung der Bücher beanspruchen. Muß aber zur Ermittelung der fälligen Provisionsansprüche eine besondere Aufstellung der betreffenden Posten aus den Büchern angefertigt werden, so ist es üblich, diese Aufstellung oder eine Abschrift derselben dem Reisenden zur Kenntnisnahme und Prüfung auszuhändigen oder wenigstens vorzulegen (Riesenfeld I Nr. 68.) Sind in einer Abrechnungsliste über Provisionen alle, auch die noch nicht fälligen, mit aufgenommen, so gilt diese Aufstellung nur als eine vorläufige. Eventuell nicht zu zahlende Provisionen können später abgerechnet werden. (Riesenfeld II Nr. 13.)

§ 27. Die Spesen insbesondere.

Für den Reisenden charakteristisch sind die Spesen. Sie bilden einen Teil der Vergütung der Dienstleistung und sind nicht bloß als Ersatz des Reiseaufwands anzusehen.[1])

Sie zerfallen in feste Spesen und Vertrauensspesen.

a) Die festen Spesen sind eine, meist nach Reisetagen berechnete Geldsumme, von denen der Reisende außer den Transportkosten, wenn auch nicht die gesamten Bedürfnisse, so doch den gesamten täglichen angemessenen Lebensunterhalt während der Reise und nicht bloß den Mehraufwand gegenüber dem Aufwande am Wohnort zu bestreiten hat. Zum Lebensunterhalt gehören Ausgaben für Wohnung, Essen und Trinken, etwaige Trinkgelder und ähnliche Ausgaben, während unter den gesamten Bedürfnissen auch die Anschaffung von Kleidung verstanden werden müßte, für welche die Reisespesen nicht bestimmt sind. (Riesenfeld Nr. 56.)

Sind feste Spesen vereinbart, so trägt der Reisende das Risiko des Mehrverbrauchs. andererseits ist das, was er spart, sein Gewinn.[2]) (Ausnahme bei den Weinreisenden, Dove-Apt. I Nr. 34.) Ueber die Verwendung der festen Spesen braucht er nicht Rechnung zu legen. — Bei außergewöhnlichen Umständen,

---

[1]) Düringer-Hachenburg S. 416.

[2]) Horrwitz S. 96.

die nicht vorherzusehen sind, haftet der Prinzipal natürlich auch über den fixierten Spesensatz.[3])

b) Unter Vertrauensspesen versteht man im Handelsverkehr diejenigen, nicht im Einzelnen zu verrechnenden Ausgaben, welche der Reisende für die mit der Reise verbundenen notwendigen Aufwendungen, insbesondere an Fahrgeld und für einen angemessenen Lebensunterhalt sowie für die Repräsentation während der Reise tatsächlich gehabt hat. (Riesenfeld II Nr. 15.) Im Handelsverkehr findet man oft, daß die Vertrauensspesen auf einen bestimmten Maximalsatz festgesetzt sind.

c) Ist über die Höhe der vom Reisenden aufzuwendenden Spesen nichts bedungen, so hat grundsätzlich der Reisende die wirkliche Verausgabung und die Notwendigkeit der Verausgabung nachzuweisen. Soweit indessen ein solcher Beweis nach den bestehenden Verkehrsverhältnissen nur mit besonderen Schwierigkeiten erbracht werden könnte, ist als stillschweigend bedungen zu erachten, daß der Reisende nur die Angemessenheit des aufgewendeten Betrags darzutun hat und insoweit kann eine ins einzelne gehende Rechnungslegung nicht gefordert werden.[4])

Eine Verpflichtung zur Rechnungslegung, d. h. zur Vorweisung der Belege, ist insbesondere bei Vertrauensspesen nicht anzuerkennen, denn in dem Verzicht auf Rechnungslegung besteht gerade das gewährte Vertrauen. Wohl aber ist der Reisende verpflichtet zu einer, wenn auch nicht detaillierten, so doch allgemeinen Angabe der verwendeten Beträge; denn dem Prinzipal muß es möglich gemacht werden zu beurteilen, ob und inwieweit sein Vertrauen gerechtfertigt oder getäuscht worden ist. Kann er dartun, daß der Reisende übermäßig viel gebraucht hat, oder nicht soviel, als angegeben worden ist, so hat er einen Anspruch auf entsprechende Rückerstattung, bezw. keine Verpflichtung zur Erstattung des Zuviel. Denn an Vertrauensspesen soll der Reisende nichts verdienen.[5])

---

[3]) Bolze 13, Nr 392.

[4]) Bolze 11, Nr. 332.

[5]) Horrwitz S. 96.

Will der Reisende mehr als den Höchstbetrag der Vertrauensspesen fordern, so muß er beweisen, daß dieser nicht ausreichend war.[6])

Ob überhaupt Spesen mangels Ortsgebrauchs zu gewähren sind, ist nach den Verhältnissen des Einzelfalls zu entscheiden. Dabei sind besonders Orts- und Branchebräuche zu berücksichtigen, ferner ob der Reisende Waren seines Hauses erst einführt, oder eine bereits erworbene Kundschaft zu besuchen hat.[7])

Natürlich kann der Reisende, wenn er in solchen Fällen Spesen erhält, nur angemessene verlangen.

d) Sind Spesen steuerpflichtig? Das Berliner Oberverwaltungsgericht entschied: Nach § 24 des Einkommensteuergesetzes vom 24. Juni 1891 und Art. 22 der Ausführungsanweisung vom 5. August 1891 stellt dasjenige, was der Geschäftsreisende etwa von seinem Prinzipal außer seinem Gehalt für die Zeit seiner Reisen zu deren Bestreitung empfängt, nicht ohne weiteres steuerpflichtiges Einkommen dar, sondern es erscheint zumeist als Bestreitung des Aufwands gegeben, den der Reisende während der Verrichtung seiner Dienstpflichten zu machen genötigt ist. Verbleibt dem Reisenden aus den Spesen ein Ueberschuß, so kann nur dieser als steuerpflichtig betrachtet werden. Dieser Auffassung sind die meisten Steuerbehörden beigetreten.[8])

Die Spesen sind vom Chef im Voraus zu zahlen, wenn auch nicht vor Beginn der Reise für die ganze Dauer, so doch mindestens jedesmal für einige Tage.[9])

§ 28. Handelsgebräuche betreffs der Spesen.

Es ist geschäftsüblich, daß Geschäftsreisende, auch wenn sie feste tägliche Reisespesen beziehen, von ihrer Reisetour Sonnabends abends nach dem Wohnorte des Prinzipals zurückkehren, um dort den Sonntag zu verbringen

Wenn es geschieht, muß der Reisende den Prinzipal benachrichtigen, sonst macht er sich einer Pflichtverletzung schuldig.

---

[6]) Makower S. 196.

[7]) Düringer-Hachenburg S. 417.

[8]) Lexikon der gesamten Handelswissenschaften S. 384.

[9]) Staub S. 285.

Dabei geht er jedoch seiner Spesen für Sonntage nicht verlustig. (Dove-Apt I Nr. 19, Riesenfeld I Nr. 63.)

Wenn ein Reisender auf eine Probetour geschickt wird und es ist die Vereinbarung getroffen, er solle für alle nicht in Verlust geratenen Verkäufe 10 % Provision erhalten, so hat er keinen Anspruch auf Extravergütung von Reisespesen, auch wenn die Spesen größer sind als die verdiente Provision (Dove-Apt I Nr. 25).

Es ist billig, daß ein Reisender die vollen Tagesspesen erhält, auch wenn er sich erst im Laufe des Tages auf die Reise begibt. (Dove-Apt I Nr. 27).

Ordnungsmäßig ist es daß ein Reisender auf der Reise die Spesen, die er zu empfangen berechtigt ist, aus den eingezogenen Geldern bestreitet, statt sich dafür von der Firma erst Mittel schicken zu lassen Die über die Spesen eingezogenen Gelder hat er dem Prinzipal zuzusenden. (Dove-Apt I Nr. 45).

Die Kosten für den Träger eines schweren Musterkoffers kann ein Reisender mit festen Spesen seiner Firma nicht extra berechnen. (Apt I Nr. 40).

Hat ein Prinzipal einem Reisenden einen bestimmten Spesensatz für jeden Tag einschließlich der Sonntage unter der Bedingung zugesagt, daß der Reisende mindestens einen durchschnittlichen Tagesumsatz von bestimmter Höhe erzielt, so werden bei Ermittlung des Durchschnitts nach Handelsgebrauch die Sonntage nicht mitgezählt. (Apt. I Nr. 59).

Von einem mit einem selbstständigen Provisionsreisenden abgeschlossenen Spesenvertrage können beide Teile jederzeit zurücktreten, auch während einer Tour (Apt. I No. 60.) Die Reisekosten sind stets von den Spesen zu zahlen und dürfen nicht besonders berechnet werden. (Apt. I Nr. 64).

Wird der Reisende vor Beendigung der Reise zurückgerufen, so hat der Chef die Rückfahrtskosten zu bestreiten. (Apt. I Nr. 66, Riesenfeld II Nr. 14.)

Bei Krankheit, während der Reisende sich nicht auf der Reise befindet, hat er keinen Anspruch auf einen Teil der

Spesen. (Apt I Nr. 67, vgl. dagegen Riesenfeld I Nr. 61 und 64).

Ein Reisender, der einen vom Prinzipal mit dessen Genehmigung verschiedenen Wohnsitz hat, kann stets Ersatz seiner Spesen und Kosten verlangen, wenn er vor der Tour an den Sitz der Firma berufen wird und einige Zeit dort verweilt. (Apt I 71, 72).

Von den Spesen sind Auslagen für Porti und Telegramme mit zu zahlen. (Riesenfeld I Nr. 54).

Ein allgemeiner Brauch, daß die Tagesspesen des Reisenden von der Höhe des durch seine Tätigkeit erzielten Umsatzes abhängen sollen, besteht nicht. (Riesenfeld I Nr. 55).

An Tagen, während derer ein Reisender nicht auf der Tour ist, hat er keinerlei Spesen zu beanspruchen. (Riesenfeld I Nr. 62).

Werden einem Reisenden Vertrauensspesen bis zu einem Höchstbetrage bewilligt, so ist darunter zu verstehen, daß sie diesen Betrag nicht übersteigen sollen, nicht aber, daß sie auf alle Fälle in dieser Höhe zu zahlen sind. Daher besteht eventuelle Nachschußpflicht des Reisenden über seinen Spesenverbrauch. (Riesenfeld II Nr. 16).

§ 29. Sonstige auf den Reisenden bezügliche Handelsgebräuche.

Im Folgenden sollen noch einige wichtige Usancen aufgeführt werden, die nicht unter die bisher genannten Rubriken fallen.

Ein Reisender, auch ein Stadtreisender, dem Waren zum Verkaufe anvertraut sind, gilt dem Käufer gegenüber als zur Empfangnahme des Kaufpreises legitimiert. (Dove-Apt I Nr. 18, gegen Riesenfeld I Nr. 19).

Auch Sonntage sind zu Geschäftsreisen zu benutzen. Namentlich haben die Reisenden sich dann Sonntags auf die Tour zu begeben, wenn sie sich Montags ihrer Tätigkeit widmen müssen. (Dove-Apt. I Nr. 20).

Ein Handelsgebrauch, nach dem der Reisende Musterkoffer franko zurücksenden muß, besteht nicht. (Dove-Apt I Nr. 32).

Die einem, teils gegen festes Gehalt, teils gegen Provision tätigen Reisenden gewährte Weihnachtsgratifikation kann usancengemäß auch dann nicht zurückgefordert werden, wenn der Reisende absichtlich zum Nachteile seines Prinzipals handelt. (Dove-Apt I Nr. 48).

Es besteht kein Handelsgebrauch, gemäß dessen ein Reisender befugt wäre, die ihm mitgegebenen Muster oder einen Teil derselben zu verschenken oder fortzuwerfen, ohne über ihren Verbleib Rechnung ablegen zu müssen Die Muster bleiben stets Eigentum des Geschäftsherrn. Fehlende Muster können einem Reisenden nur zum Engrospreis berechnet werden, sie sind noch billiger anzusetzen, wenn sie bereits zum Vorlegen bei Verkäufen benutzt wurden und daher an Wert verloren haben. (Apt I Nr. 41).

Für Muster und Umhüllungen, die dem Reisenden ohne seine Schuld abhanden kommen, haftet er nicht. Er muß jedoch Ersatzansprüche gegen Dritte, die für den Verlust verantwortlich sind, geltend machen. (Apt I Nr. 42)

Es ist kein Handelsbrauch, daß ein Provisionsreisender, welchem die von ihm verkauften Waren nebst Fakturen zur Uebergabe an die Käufer übersandt worden sind, ohne besonderen Auftrag auch berechtigt wäre, den Kaufpreis für diese Waren einzuziehen. (Riesenfeld I Nr. 11). Der eben erwähnte Brauch widerspricht der ausdrücklichen Vorschrift von H. G. B. § 55 bezw. 87. — In Schlesien ist Usance, daß ein Handlungsreisender Beträge aus Abschlüssen seiner Vorgänger einziehen kann. (Riesenfeld I Nr. 12).

Ein auf Probe angenommener Handlungsreisender, der nach beendeter Probezeit engagiert wird, hat Gehalt für die Probezeit zu beanspruchen, der sich nach dem Gehalt des Reisenden in fester Stellung richtet und nach dem Verhältnis seiner Tätigkeit in der Probezeit. (Riesenfeld I Nr. 50).

Ein nur gegen Tagegelder angestellter Handlungsgehilfe erhält die Tagegelder, wenn er gelegentlich auf Reisen geschickt wird, bei. Anders, wenn der Gehilfe neben den Tagegeldern noch festes Gehalt bezieht. (Riesenfeld I. Nr. 51).

Unzulässig ist es, soweit nicht besondere Umstände in Betracht kommen, daß der Reisende eigenmächtig Vorschüsse auf sein Gehalt von einkassierten Geldern entnimmt, oder daß ein mit festen Spesen angestellter Reisender bei etwaigem Mehrverbrauche den überschießenden Teil von den Inkassogeldern in Abzug bringt. (Riesenfeld I Nr. 52).

Ein Handlungsreisender, der probeweise bis zu einem bestimmten Termine engagiert ist, kann nicht schon vor Ablauf der Probezeit entlassen werden. (Riesenfeld II Nr. 19).

Es ist allgemein üblich, daß Reisende größerer und selbst mittlerer Häuser zweiter Klasse fahren, namentlich bei größeren Touren. Ob bei der Zumutung, dritter Klasse zu fahren, der Reisende die Reise überhaupt ablehnen kann, darüber hat sich ein Handelsgebrauch nicht gebildet.[1])

Die Reisenden dürfen jedoch nicht Auslagen zweiter Klasse zugrunde legen, wenn sie tatsächlich dritter fahren.[2])

Eine Vereinbarung, wonach ein Prinzipal den Reisenden sofort entlassen kann, wenn ihn der Umsatz nicht befriedigt, ist gesetzwidrig und daher unverbindlich.[3])

§ 30. Schlußbemerkung.

Nicht nur das Handelsgesetzbuch in Verbindung mit dem B. G. B. enthält Vorschriften über den Reisenden. Auch in der Gewerbeordnung spielt er eine Rolle. Die Behandlung des dort niedergelegten Rechts gehört aber nicht zu unserem Thema.

---

[1]) Horrwitz S. 97.

[2]) Düringer-Hachenburg S. 416.

[3]) Kaufm. Ger. in Leipzig vom 25. VI. 1908.

Druckfehler-Berichtigung.

Auf Seite 3 § 4, 1 dritte Zeile ist zu lesen Geschäfte statt Beschäftigungen.
Auf S. 8 Anmerkung 19 das Wort Rspr wegzulassen.
S. 11 § 6 a) Zeile 11 das Wort „Art" fortzulassen.
S. 12 b) Zeile 7 lies Reisenden statt Reisende.
S. 14 Anmerkung 2 lies 229 statt 239.
S. 15 Zeile 20 lies dem statt denn
S. 36, § 16, 1, Zeile 6 lies 179 statt 189.
S. 37, 2 Zeile 6 lies gegen den statt gegenüber.
S. 37 letzte Zeile lies custodiento statt curtodiento.
S. 43 § 21 1. Einbeziehung lies Einziehung.
S. 45, 3, Zeile 6, § 378 H. G. B. statt B. G. B.
S. 50, Zeile 20, das Wort nicht muß meist heißen.
S. 55 Zeile 7 lies Geschäftslokal.